# أصول القضاء الإداري



# أصول القضاء الإداري

**قضاء الإلغاء - قضاء التعويض - إجراءات القضاء الإداري - القضاء الإداري في الفقه الإسلامي**

**دكتور**

**محمد رفعت عبد الوهاب**

أستاذ القانون العام ووكيل الكلية الأسبق

كلية الحقوق - جامعة الاسكندرية

٢٠٠٧

**دار الجامعة الجديدة للنشر**

٣٨ ش سوتير - الازاريطة - الاسكندرية ت : ٤٨٦٨٠٩٩

بسم الله الرحمن الرحيم

**قال تعالي:**

**«إنَّ اللَّهَ يَأمُرُكم أن تؤَدُّوا الأَمانات إلي أهلِهَا وإذا حكَمتم بيَن النَّاس أن تحكمُوا بالعَدل... ».**

)٥٨(سورة النساء – الآية

## مقــــدمة

فى هذا الكتاب عن أصول القضاء الإدارى سنعرض لموضوعات ثلاثة تمثل نظريات فنية متميزة فى مجموع المبادئ التى قررها القضاء الإدارى المصرى. الموضوع الأول سيكون عن ولاية الإلغاء أو قضاء الإلغاء، ويقصد به إلغاء محاكم مجلس الدولة للقرارات الإدارية التى شابها وجه من أوجه عدم المشروعية.

ولا شك أن قضاء الإلغاء يمثل الإطار الذى أرسى من خلاله مجلس الدولة كقضاء إدارى أهم المبادئ فى القانون الإدارى أو بالأحرى فى نطاق رقابة القضاء الإدارى على أعمال الإدارة.

وعلة تميز وأهمية قضاء الإلغاء هى أن هذا القضاء (أو تلك الولاية) يمثل أخطر وسيلة رقابية يملكها القضاء الإدارى (مجلس الدولة) لضمان احترام قرارات السلطة العامة الإدارية لقواعد القانون. وهذه الوسيلة من ناحية تميز القضاء الإدارى عن القضاء العادى (أو المدنى)، حيث لم يكن أبداً من صلاحية هذا القضاء العادى إلغاء قرارات الإدارة العامة أو وقف تنفيذها وإنما فقط الحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون. أما القضاء الإدارى فهو يملك وحده تلك الصلاحية الحاسمة فى الرقابة القضائية على الإدارة، إلا وهى سلطة إلغاء وإعدام كل قرار مخالف للقانون.

ومن ناحية ثانية يتميز قضاء الإلغاء بأن غايته هى حماية قواعد المشروعية وحماية حريات وحقوق الأفراد ضد قرارات الإدارة غير المشروعة. وقد تأكدت تلك الحماية المزدوجة بنص المادة ٦٨ من دستور ١٩٧١ التى نصت على أنه يحظر النص فى القوانين على تحصين أى قرار إدارى من رقابة القضاء.

وبجانب ولاية أو قضاء الإلغاء، يشمل هذا الكتاب ولاية أو قضاء

التعويض، سواء كان ذلك التعويض عن الأضرار الناشئة عن قرار إدارى غير مشروع، أو عن عمل مادى إدارى له وصف الخطأ. وقد أضحت هذه الولاية من الاختصاص المانع لمجلس الدولة كقضاء إدارى طبقاً للمادة العاشرة من قانون المجلس رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

وكذلك يشمل الكتاب بعض الجوانب الهامة لإجراءات القضاء الإدارى لنرى على وجه الخصوص وجه تميزها عن نظام المرافعات المدنية.

وأخيراً سنعرض فى باب ختامى رابع نظرة عامة على القضاء الإدارى فى الفقه الإسلامى (أو ما يسمى بقضاء المظالم فى الإسلام) لنقارن بينه فى خطوطه العامة مع القضاء الإدارى الوضعى المعاصر.

**تقسيم أبواب الكتاب:**

وهكذا ودون عناء، فإن هذا الكتاب ينقسم فى ضوء ما سبق إلى أربعة أبواب على النحو التالى:

**الباب الأول:** قضاء الإلغاء.

**الباب الثانى:** قضاء التعويض.

**الباب الثالث:** الإجراءات أمام القضاء الإدارى.

**الباب الرابع:** القضاء الإدارى فى الفقة الإسلامى (دراسة مقارنة)

وقبل البدء فى الدخول فى تفصيلات الشروح، فإننا ننبه إلى أن الباب الأول سيظفر بنصيب أكبر يقترب من «نصيب الأسد» وعلة ذلك تلك الأهمية المتميزة لقضاء الإلغاء نظراً لأن الغالبية العظمى لمبادئ القانون الإدارى ومبادئ الرقابة القضائية على الإدارة، قد تقررت بمناسبة قضاء الإلغاء أى بمناسبة الأحكام الصادرة فى دعاوى إلغاء القرارات الإدارية.

# الباب الأول
# قضاء الإلغاء

# الباب الأول
# قضاء الإلغاء

**تمهيد:**

**في التفرقة بين دعوي الإلغاء ودعوي القضاء الكامل:**

إن أهم تقسيم للدعاوى المقدمة أمام مجلس الدولة تقسيمها لنوعين كبيرين: دعاوى الإلغاء، ودعاوى القضاء الكامل.

**أولاً: دعاوي الإلغاء (أو قضاء الإلغاء):**

وهى تهدف إلى إلغاء القرار الإدارى الذى أصدرته الإدارة وتتميز تلك الدعاوى بأن سلطة القاضى الإدارى فيها تقتصر على بحث مشروعية القرار ومدى اتفاقة مع قواعد القانون وإلغاء ذلك القرار إذا كان مخالفاً للقانون. وهكذا لا تتعدى سلطة القاضى أكثر من إلغاء القرار غير المشروع فلا يستطيع القاضى أن يقوم بتحديد نطاق المركز القانونى للطاعن أو أن يقوم بسحب قرار الإدارة أو تعديله أو أن يصدر قراراً آخر محل القرار المعيب الذى أصدرته الإدارة.

فمثلاً إذا طعن موظف بالإلغاء فى قرار الوزير الصادر بترقية زملائه الأحدث منه فى ترتيب الأقدمية نظراً لما يتضمنه ذلك القرار من تخطى له فى تلك الترقية، فإن مجلس الدولة إذا تحقق له مخالفة ذلك القرار للقانون فإنه يقوم بإلغائه واعدامه ولكن لا يستطيع المجلس أن يتعدى ذلك إلى تحديد وبيان حقوق الطاعن، فهو لا يستطيع أن يحكم بترقيته مثلاً إلى الدرجة التى كان يستحقها كما لا يستطيع أن يأمر الإدارة بترقيته، بل يقتصر دور القاضى الإدارى على إلغاء قرار الترقية غير المشروع وجهة الإدارة ملتزمة

من ناحيتها بترتيب آثار ذلك الإلغاء وذلك بأن تقوم بسحب قرار الترقية غير المشروع وبأن تحترم ترتيب الأقدمية عند إجرائها للترقيات (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢٦/١/١٩٥٠).

مثال آخر، صدور قرار بنقل موظف من الفئة الثالثة من وزارة التربية والتعليم إلى وزارة الصحة، وثبت للقاضى أن هذا القرار يخفى وراءه جزاءً تأديبياً مقنعاً فحكم بإلغاء ذلك القرار غير المشروع، فإذا كانت وزارة التربية والتعليم فى الفترة ما بين إصدار قرار النقل والحكم بإلغائه قد أجرت حركة ترقيات بمقتضاها تمت ترقية زملاء المدعى إلى الفئة الثانية فإن الإدارة هى التى تختص بإصدار كافة القرارات التى تكفل تصحيح المركز الوظيفى للمدعى وكأن قرار النقل لم يصدر أصلاً، فهى التى تصدر القرار بعودته لعمله الأصلى وبترقيته فى دوره إلى الفئة الثانية، وبتعديل مرتبه على هذا الأساس وبصرف الفروق المالية التى يستحقها والإدارة ملزمة بكل ذلك تنفيذاً للحكم النهائى الصادر بإلغاء قرار النقل ولكن القاضى الإدارى نفسه لا يملك فى دعوى الإلغاء أن يتعدى إلغاء قرار النقل إلى الحكم بعودته لعمله وبترقيته أو اصدار أمر للإدارة بالقيام بها (محكمة القضاء الإدارى فى ١٧/٥/١٩٥٠) وأمثلة أخرى منها أنه لا يجوز لقاضى الإلغاء أن يأمر بتعيين موظف فى الوظيفة المعادلة لدرجته المالية (محكمة القضاء الإدارى فى ١٥/٢/١٩٥٥) كما لا يجوز له إلزام جهة الإدارة بعودته لعمله (محكمة القضاء الإدارى فى ١٥/١/١٩٤٩) كذلك لا يستطيع القاضى الإدارى أن يلزم جهة الإدارة التابع لها المدعى بالاعتراف بالشهادة المقدمة منه (محكمة القضاء الإدارى فى ١٥/١٢/١٩٤٨).

وموضوع دعوى الإلغاء هو دائماً قرار إدارى، أياً كانت السلطة التى تصدره، رئيس الجمهورية أو الوزير أو رئيس المصلحة أو المحافظ... والقرار

الإدارى الذى توجه ضده دعوى الإلغاء، قد يكون قراراً فردياً يخاطب شخصاً معيناً بالذات. مثل قرار بالقبض على فرد – قرار بفصل طالب، قرار بإبعاد أجنبى عن البلاد – قرار بنزع ملكية عقار للمنفعة العامة – والقرارات الفردية الوظيفية مثل القرار بتعيين موظف أو بترقيته أو بتوقيع جزاء تأديبى عليه أو بفصله، وقد يكون القرار الإدارى لائحياً (لائحة إدارية) وهو الذى يضع قاعدة عامة تنطبق على أشخاص غير معينين وبالذات مثل لوائح الضبط واللوائح التنظيمية. ودعوى الإلغاء لا تخاصم جهة الإدارة وإنما هى توجه ضد القرار الإدارى نفسه، فالخصومة التى تنشؤها هى خصومة موضوعية لا ذاتية أو شخصية، ولهذا يقال أن الطعن بالإلغاء هو «طعن موضوعى»، فهو ينصب على قرار إدارى بهدف تحديد مدى مطابقته أو مخالفته للقواعد القانونية النافذة، والحكم بإلغاء القرار فى حالة عدم مشروعيته.

والحكم الصادر بإلغاء القرار الإدارى يكون له حجية مطلقة فى مواجهة الكافة، أى ليس فقط بالنسبة للخصوم فى دعوى الإلغاء، بل لغيرهم أيضاً، فيستطيع أن يتمسك بالحكم بإلغاء القرار كل شخص ذى مصلحة ولو لم يكن طرفاً فى الدعوى . ذلك أنه متى ألغى القرار الإدارى لمخالفته للقانون ، فإنه يعتبر ملغياً بالنسبة لكافة الأفراد والأشخاص وكأن القرار لم يصدر أصلاً.

وهكذا يمكن أن نلخص خصائص دعوى الإلغاء فيما يلى:

١ – أن سلطة القاضى الإدارى فى دعوى الإلغاء تقتصر على مجرد الحكم بإلغاء القرار الإدارى الغير مشروع وليس أكثر من ذلك.

٢ – أن دعوى الإلغاء دعوى موضوعية تخاصم القرار الإدارى ذاته وليس مخاصمة للإدارة.

٣- أن الحكم الصادر فى الدعوى بإلغاء القرار الإدارى له حجية مطلقة فى مواجهة الكافة، ويتمسك بالإلغاء كل من له مصلحة فى ذلك ولو لم يكن طرفاً فى الدعوى.

**ثانياً: دعاوي القضاء الكامل:**

على عكس الأمر فى دعاوى الإلغاء، فإن دعاوى القضاء الكامل تتميز بأن مجلس الدولة لا تقتصر سلطته فيها على إلغاء قرار الإدارة غير المشروع أو مجرد إدانة أعمالها المخالفة للقانون، بل تمتد سلطة القاضى إلى تحديد المركز القانونى الذاتى للطاعن وبيان الحل الكامل للنزاع فمثلاً، لو أن جهة الإدارة حددت مرتب الموظف أو معاشه برقم معين، ونازع الموظف الإدارة فى هذا التحديد، فإن مجلس الدولة إذا وجد أن الموظف على حق، فإنه لا يقتصر على إلغاء الحل الذى ارتأته الإدارة بل يتعدى ذلك إلى وضع الحل النهائى للنزاع ، فيحدد المجلس الرقم الذى يستحقه الموظف بصفة مرتب أو معاش.

وعلى ذلك يمكننا أن نلخص خصائص دعوى القضاء الكامل فيما يلى:

١- أن سلطة مجلس الدولة فيها «كاملة»، بمعنى أنها لا تتوقف على حد إلغاء عمل الإدارة المخالف للقانون بل تتعدى ذلك إلى حسم كافة عناصر النزاع، بتحديد المركز الذاتى للطاعن بشكل نهائى.

٢- وترتب على الخصيصة الأولى، أن الحكم الصادر فى دعوى القضاء الكامل ليست له حجية مطلقة مثل الحكم فى دعوى الإلغاء وإنما حجيته نسبية تقتصر على أطراف الدعوى: الطاعن وجهة الإدارة. ولا يستطيع أن يتمسك بالحكم شخص آخر لم يكن طرفاً فى هذه الدعوى.

**أمثلة لدعاوي القضاء الكامل:**

نحن نعرف أن المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد عددت الأمثلة الهامة للاختصاصات القضائية لمجلس الدولة ، قبل أن تختم هذا التعداد بعبارة عامة تشمل «سائر المنازعات الإدارية» ، ومن خلال التعداد الذى أتت به تلك المادة العاشرة من قانون المجلس، يمكن أن نحدد الموضوعات التى تدخل فى نطاق دعاوى القضاء الكامل فيما يأتى:

١- طلبات التعويض عن القرارات الإدارية وعن الأعمال المادية المنسوبة لجهة الإدارة، فقضاء المسئولية وما ينتج عنه من الحكم بالتعويض للمدعى يعتبر قضاءً كاملاً، لأن القاضى الإدارى يحدد فى حكمه مبلغ التعويض المستحق للمدعى فيحدد مركزه الذاتى(١) .

٢- المنازعات الخاصة بالعقود الإدارية، تعتبر هى الأخرى من دعاوى القضاء الكامل لأن المتعاقد مع الإدارة يسعى لتحديد حقوقه المالية قبل الإدارة فى نطاق العقد.

٣- طلبات التسوية أو الاستحقاق الخاصة بالموظفين العموميين، من أجل الحصول على حقوقهم المستمدة من القانون مباشرة ومن أمثلها المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين أو لورثتهم(٢) .

---

(١) قضت الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكرر من قانون مجلس الدولة بأن دعوى التعويض عن القرارات الإدارية تسقط بمضى ١٥ سنة وليس ٥ سنوات كالقضاء السابق. عليا جلسة ١٥/١٢/١٩٨٥ مجموعة المبادئ السنة ٢٧ ، ص ٢٣ هامش (١) .

(٢) فى منازعات الوظيفة العامة تدق التفرقة بين نطاق قضاء الإلغاء ونطاق القضاء الكامل، وقد استقر مجلس الدولة المصرى على معيار التفرقة التالى: مصدر الحق الذاتى الذى يطالب =

٤- الطعون الخاصة بانتخابات المجالس المحلية التى تمثل وحدات الحكم المحلى ( المجلس المحلى للمحافظة أو المركز أو المدينة . أو الحى أو القرية) .

٥- دعاوى الضرائب والرسوم (ولكن هذا الاختصاص مازال معلقاً على صدور قانون خاص ينظم إجراءات وكيفية نظر تلك الدعاوى أمام مجلس الدولة، ولم يصدر بعد ذلك القانون ومن ثم مازال القضاء العادى يختص بتلك الدعاوى حتى الآن) .

٦- دعاوى الجنسية .

٧- الدعاوى التأديبية.

---

= به المدعى فى دعواه . فإن كان يطالب بحق ذاتى مقرر له مباشرة فى قاعدة تنظيمية عامه كقانون أو لائحة فإن الدعوى تكون فى هذه الحالة من دعاوى الاستحقاق (التسوية) ويكون ما أصدرته الإدارة من أوامر وتصرفات فى هذه المناسبة هو مجرد أعمال تنفيذية تهدف إلى مجرد تطبيق القانون على حالة الموظف وتوصيل ما نص عليه القانون إليه، ولا يكون هذا التصرف (الإجراء) قراراً إدارياً بالمعنى المفهوم، بل يكون مجرد إجراء تنفيذى أو عمل مادى لا يسمو إلى مرتبة القرار الإدارى، ومن ثم لا تكون الدعوى فى هذا الشأن من دعاوى الإلغاء ولو استهدفت هذا التصرف الذى صدر من جانب جهة الإدارة (بل من دعاوى القضاء الكامل)، وعلى عكس ذلك إذا لم يكن مركز الموظف قد نشأ من القاعدة التنظيمية ذاتها بل استلزم الأمر صدور قرار إدارى خاص يخوله هذا المركز القانونى، فإن الدعوى تكون من دعاوى الإلغاء (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/١/٢٦) وعلى ذلك حقوق الموظف التى يستمدها من القانون مباشرة تعتبر محلاً لدعاوى القضاء الكامل، مثل المرتب – المعاش – المكافآت – ترقية حتمية – ضم مدة خدمة، .

أما إذا كان حق الموظف قد نشأ مباشرة من قرار إدارى أصدرته الإدارة بسلطة تقديرية، فإن الدعوى تكون من دعاوى الإلغاء، مثال ذلك المنازعة فى قرارات التعيين أو الترقية بالاختيار أو بالأقدمية، أو الجزاءات أو قرارات الإحالة للمعاش أو الاستيداع أو الفصل بغير الطريق التأديبى.

فيما سبق، حاولنا أن نبين التمييز والتفرقة بين دعاوى الإلغاء ودعاوى القضاء الكامل فى نطاق مجموع الدعاوى القضائية التى تدخل فى اختصاص مجلس الدولة، وبقى أن نضيف لما سبق أن لتلك التفرقة بين هذين النوعين من الدعاوى أهمية عملية من ناحية الإجراءات وتتمثل فيما يلى:

١- لدعوى الإلغاء ميعاد محدد يجب أن ترفع فيه الدعوى وهذا الميعاد هو ستون يوماً تبدأ بوجه عام من تاريخ اعلان القرار الإدارى أو نشره أو العلم به علماً يقينياً، فإذا مرّ هذا الميعاد دون رفع الدعوى، سقط الحق فى اقامتها وتحصن القرار الإدارى نهائياً برغم مخالفته للقانون، هذا بينما دعوى القضاء الكامل لا تتقادم بميعاد محدد، وإنما ترتبط بتقادم الحق المدعى به[1].

٢- فى دعوى الإلغاء يتطلب القانون فى بعض المنازعات المتصلة بالوظيفة العامة أن يسبق رفع الدعوى تقديم تظلم فى القرار الإدارى المطلوب إلغائه وإلا حكم القاضى الإدارى بعدم قبول دعوى الإلغاء، أما فى دعاوى القضاء الكامل فلا يوجد مثل هذا الشرط.

بعد هذا التمهيد عن التفرقة بين دعاوى الإلغاء ودعاوى القضاء الكامل، سيكون معظم بحثنا فى هذا المؤلف محصوراً فى قضاء الإلغاء نظراً لأهميته

---

(١) قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ١٩٦٧/٦/١١ بأن الأصل أن تتقادم الحقوق بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا ما استثنى بنص خاص فى القانون، مما يعنى أن سقوط الحق فى رفع الدعوى يكون بانقضاء هذه المدة الطويلة إلا ما استثنى، وأن تقادم الحق فى طلب التسوية ينقضى بمضى ١٥ عاماً. مجموعة مبادئ هذه المحكمة فى ١٥ سنة الجزء الثانى،ص ١٠٦٥، بند ١٢٦ ونفس المرجع، ص ١٠٦٧ (حكم بتاريخ ١٩٧٥/٥/١١).

الخاصة وبالتالى لن نعالج القضاء الكامل إلا فقط بشأن دعاوى التعويض عن المسئولية الإدارية.

وفى شأن قضاء الإلغاء، ستنقسم دراستنا لفصلين:

**الفصل الأول:** شروط دعوى الإلغاء.

**الفصل الثاني:** أوجه الإلغاء (عيوب القرار الإدارى).

# الفصل الأول

## شروط قبول دعاوي الإلغاء

# الفصل الأول

## شروط قبول دعاوي الإلغاء

البحث فى شروط قبول دعوى الإلغاء يفترض أن القاضى الإدارى مختص أصلاً بنظر الدعوى، وقد سبق لنا أن تعرفنا فى الكتاب الأول تفصيلاً على نطاق الاختصاص القضائى لمجلس الدولة وخلاصة ما أنتهى إليه فى مشكلة الاختصاص هو أن مجلس الدولة كقضاء إدارى يختص بنظر سائر المنازعات الإدارية التى تنشأ عن نشاط وأعمال الإدارة التى باشرتها كسلطة عامة فى نطاق مرفق عام. ويشترط ألا يكون هناك نص تشريعى خاص منح الاختصاص بشأنها لقاضى آخر غير مجلس الدولة، وهذا هو التفسير الواجب اعطائه لعبارة «سائر المنازعات الإدارية» التى أوردها قانون المجلس عند تحديده لاختصاصاته القضائية.

وبعد أن انتهينا من مشكلة الاختصاص، فالمفروض أننا بصدد منازعة إدارية من اختصاص مجلس الدولة، وتثور بعد تحديد اختصاص القاضى، مشكلة أخرى هى مشكلة قبول الدعوى أو عدم قبولها، فهناك شروط لقبول أية دعوى قضائية إذا لم تتوفر يحكم القاضى بعدم قبولها قبل الدخول فى موضوع الدعوى تفصيلاً ، وقبل أى بحث لأصل الحق المدعى به. فقبول الدعوى مسألة ابتدائية يبحثها القاضى والخصوم قبل الدخول فى الموضوع.

إذن، ما هى شروط قبول دعوى الإلغاء؟

يمكننا تحديد أربعة شروط لقبول دعوى الإلغاء

أولاً: شروط تتعلق بالقرار المطعون فيه.

**ثانيا:** شرط المصلحة فى رافع الدعوى.

**ثالثا:** شروط ميعاد رفع الدعوى.

**رابعا:** شروط عرض المنازعة على لجان التوفيق.

وهذا ما سنبحثه فى أربعة مباحث على التوالى.

## المبحث الأول

## شروط تتعلق بالقرار المطعون فيه

هذه الشروط المتعلقة بالقرار المعطون فيه تتمثل فى شرطين:

**الشرط الأول:** هو أن يتعلق الطعن بقرار إدارى.

**الشرط الثاني:** هو أن يكون القرار الإدارى نهائياً.

وهو ما سنبحثه على التوالى.

### المطلب الأول

### شرط تعلق الطعن بقرار إداري

لكى يمكن قبول دعاوى الإلغاء أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى، يجب أن يكون موضوع تلك الدعوى الطعن فى قرار إدارى، وإلا حكم القاضى الإدارى بعدم قبول الدعوى قبل الدخول فى موضوع النزاع. ويحكم القاضى الإدارى فى هذه الحالة بعدم القبول من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الإدارة المدعى عليها.

إذن، ما هو القرار الإدارى القابل للطعن بالإلغاء؟

استقر قضاء مجلس الدولة على تعريف القرار الإدارى بأنه: «إفصاح

الإدارة - في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني متى كان ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة، [1].

ولكن هذا التعريف معيب وتنقصه الدقة ، فيعيب هذا التعريف أمران:

**من ناحية أولي،** هو يدخل في تعريف القرار الإداري شروط صحته التي يجب أن تخرج عن ماهية القرار في ذاته، فالتعريف القضائي المقترح يشترط اتفاق القرار مع القوانين واللوائح وأن يصدر في الشكل الذي حدده القانون، وأن يكون محله (أحداث مركز قانوني) ممكناً وجائزاً، وأن يهدف لمصلحة عامة، وتلك الشروط تتصل بصحة القرار الإداري وهي مسألة تخرج عن تعريف القرار الإداري وطبيعته، وبالتالي ادخالها يعيب التعريف.

ومن ناحية أخرى هذا التعريف يقصر أثر القرار أو محله فقط على «احداث مركز قانوني» في حين أنه من المعروف أن محل القرار الإداري يمكن أن يتسع إلى حد تعديل المراكز القانونية أو حتى إلغائها، وليس فقط مجرد احداثها أو انشائها.

ولهذا نحن نترك هذا التعريف، ونفضل عليه تعريفاً آخر أكثر دقة، فالقرار الإداري في نظرنا هو «عمل قانوني يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة».

---

(1) انظر على سبيل المثال أحكام المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/٢/٢، وبتاريخ ١٩٦٤/٢/٢٦، وبتاريخ ١٩٧٩/١/٢٧ (الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٤٢ قضائية).

ومن هذا التعريف نستخلص ثلاثة عناصر أساسية للقرار الإدارى هى على الوجه التالى:

القرار الإدارى عمل قانونى.

القرار الإدارى عمل صادر بالإرادة المنفردة.

القرار الإدارى يصدر عن جهة إدارية.

## أولاً: القرار الإداري عمل قانوني

أولاً ما يميز القرار الإدارى أنه عمل قانونى، والعمل القانونى هو عبارة عن إفصاح أو تعبيز عن الإرادة بقصد ترتيب أثر قانونى معين، وهذا الأثر قد يكون إنشاء مركز قانونى عام أو شخصى أو تعديلاً لهذا المركز أو إلغاء له، والمركز القانونى هو مجموعة الحقوق والواجبات لشخص معين، وذلك المركز القانونى قد يكون عاماً بمعنى أن مضمونه ومحتواه واحد بالنسبة لعدد غير معين من الأشخاص تجمعهم وحدة فى الظروف، مثل مركز الموظف العام أو مركز الطالب الجامعى وقد يكون المركز القانونى شخصياً أى خاصاً بفرد أو شخص معين بالذات مثل المركز الذى يرتبه القرار الإدارى الفردى أو مركز المتعاقد مع الإدارة فى عقد إدارى.

وينتج عن اعتبار القرار الإدارى عملاً قانونياً يؤثر إيجابياً أو سلبياً فى المراكز القانونية، أنه يجب رفض وصف القرار الإدارى بالنسبة للأعمال المادية وكذلك بالنسبة للأعمال التمهيدية التى تسبق صدور القرار، وأخيراً الأعمال اللاحقة على صدور القرار من أجل تنفيذه وتفسيره.

### أ - عدم جواز الطعن بالإلغاء في الأعمال المادية:

إن الوقائع والأعمال المادية للإدارة لا تقبل الطعن بالإلغاء لأن الطعن بالإلغاء مقصور على القرارات الإدارية. وعلة عدم جواز الطعن فى الأعمال

المادية للإدارة أن تلك الأعمال لا يصدق عليها وصف العمل أو التصرف القانوني كركن أولى للقرار الإداري، وذلك لأن الأعمال المادية لا تؤثر مباشرة في المراكز القانونية القائمة.

ومثال الأعمال المادية حادث أصاب فرداً من الأفراد وتسببت فيه إحدى سيارات الإدارة، فهذا الحادث المنسوب للإدارة يمثل عملاً أو واقعة مادية ولا يمثل بالطبع قراراً إدارياً، لأن ذلك الحادث بذاته لا يؤثر بطريقة مباشرة في المركز القانوني للفرد المصاب، لأنه بوصفه مواطناً لم يتغير مركزه القانوني نتيجة اصابته فظل مركزه القانوني كما كان. وكل ما هنالك أن حالته الواقعية والمادية تغيرت بفعل ذلك الحادث، وهذا يعطى له حقاً في المطالبة بالتعويض كدعوى من دعاوى القضاء الكامل، فإذا كان ثمة تأثير على المركز القانوني للمضرور، فإن ذلك تم بطريقة غير مباشرة.

بل قد يأخذ العمل المادى المظهر الخارجي للقرار ولكن ذلك القرار لن يكون قراراً إدارياً لافتقاره لذات المميز الهام والأول للقرار الإداري أو افتقاره لعنصر التغيير المباشر في المراكز القانونية، ومثال ذلك القرارات الفنية التي تتخذها الإدارة لإنشاء مصنع مثلاً أو لبناء أحد الكباري أو أحد الخزانات، فتلك القرارات لا تؤثر في المراكز القانونية للأفراد وبالتالي لا تعتبر قرارات إدارية. وهناك أمثلة أخرى من خلال أحكام القضاء الإداري، مثل إدراج اسم أحد الأشخاص في سجل الخطرين على الأمن العام وإنشاء ملف خاص به (محكمة القضاء الإداري ١٩٦٧/٣/٢)[1] – تراخي الشرطة في تنفيذ أمر

---

(١) وقد عدلت المحكمة الإدارية العليا عن هذا التكييف، وذهبت في حكمها في ١٩٨١/١٢/١٢ على عكس مذهب محكمة القضاء الإداري بأن هذا الإجراء يمثل قراراً إدارياً لأنه يعبر عن إفصاح الإدارة عن إرادة ملزمة. مجموعة مبادئ هذه المحكمة السنة ٢٧، ص ٨٩، بند١٢.

النيابة العامة الصادر بالإفراج عن جريدة (محكمة القضاء الإدارى ١٩٥٦/٣/١٨) - حفظ أوراق قضى حققتها النيابة الإدارية فى ملف الخدمة (محكمة القضاء الإدارى ١٩٦٩/١١/٢٧).

ولكن قد نكون بصدد عمل أو واقعة مادية بحتة غير أنه خلف تلك الواقعة المادية يكمن قرار إدارى، بحيث تعد تلك الواقعة المادية مجرد تنفيذ بحت لهذا القرار الإداري الحقيقى، ومثال ذلك القبض على أحد الأشخاص بواسطة رجال الأمن العام فإن واقعة القبض هى بلا شك تنفيذ لقرار صادر بالقبض على ذلك الشخص، وهو قرار إدارى لأنه يغير بطريقة مباشرة فى المركز القانونى للمقبوض عليه وهذا ما قالته المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها: «إذا ثبت أن القبض على المدعى كان تدبيراً من التدابير التى اتخذتها الإدارة لاعتبارات تتعلق بالأمن العام وبناء على حالة واقعية كانت قائمة، هى السبب الذى دعا الإدارة إلى اتخاذ هذه التدابير فأفصحت عن إرادتها بالقبض عليه هو وغيره، فإن هذا التصرف له كل مقومات القرار الإدارى كتصرف إرادى يتجه إلى إحداث أثر قانونى هو القبض على الأشخاص (١٩٥٧/٤/١٣).

**ب- عدم جواز الطعن بالإلغاء في الأعمال التمهيدية التي تسبق صدور القرار:**

فقبل اصدار القرار الإدارى، قد تقوم جهة الإدارة ببعض الأعمال والقرارات التى تمهد لصدور القرار الإدارى وسابقة عليه ومثال ذلك التحقيق كعمل تمهيدى يسبق القرار الإدارى بتوقيع الجزاء التأديبى، وأيضاً إحالة مشروع القرار لجهة استشارية لإبداء الرأى، وكذلك التقارير فى مرحلة إعداد

القرار الإدارى، مثل تلك الأعمال والقرارات التمهيدية لا تؤثر مباشرة على المراكز القانونية القائمة فهى لا تنشئ أو تعدل حقاً أو التزاماً، ومن ثم فهى لا تتمتع بوصف القرار الإدارى كعمل أو تصرف قانونى وبالتالى لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام القاضى الإدارى.

ومن خلال أحكام محكمة القضاء الإدارى، يمكن ذكر بعض أمثلة قضائية على تلك الأعمال التمهيدية التى لا تعتبر قرارات إدارية: الاقتراح بالترقية (١٩٥٠/١٢/٢٠) - القيد على درجة مالية وإلغاء هذا القيد (١٩٥٣/٥/١٧) تأشير الوزير بالترقية عند خلو درجة (١٩٥٤/١/٢٧) - الإجراءات التى تسبق صدور قرار التجنيد (١٩٦٠/٦/١٤) - وعد الوزير بنقل المدعى بعد فترة معينة (١٩٥٣/٦/١٨) - اقتراح إحدى مجالس الكليات الجامعية بترقية أحد المدرسين إلى وظيفة أعلى (١٩٥٧/٦/٢٧).

**جـ- عدم جواز الطعن بالإلغاء في الأعمال اللاحقة لصدور القرار من أجل تنفيذه أو تفسيره:**

أيضاً تأخذ هذه الأعمال اللاحقة حكم الأعمال السابقة على صدور القرار، فهى أيضاً لا تعتبر قرارات إدارية بالمعنى الصحيح، لأنها لا تضيف جديداً بالزيادة أو بالنقص على المراكز القانونية القائمة، فالنشرات التى يصدرها الوزير لموظفيه لشرح قواعد قرار لائحى جديد وبيان كيفية تنفيذه لا تعتبر قرارات إدارية، أيضاً هناك بعض الأمثلة القضائية التى تضمنتها أحكام محكمة القضاء الإدارى: كالخطاب الموجه إلى الإدارة المختصة بأن تخصم من المدعى مبلغاً من النقود عن المدة التى تقاضى فيها هذا المبلغ زيادة عن استحقاقه (١٩٥٥/٨/٣) - تصديق مجلس إحدى الكليات الجامعية على محضر الجلسة السابقة (١٩٥٣/٥/١٨).

**- أعمال التنظيم الداخلي للإدارة لا تعتبر كأصل عام قرارات إدارية:**

تأخذ حكم الأعمال اللاحقة لصدور القرار من أجل تنفيذه أو تفسيره تلك الأعمال الإدارية التى لها مظهر القرار ولكنها لا تعتبر قرارات إدارية بالمعنى الصحيح، وبالتالى لا يطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإدارى، ونعنى بهذه الأعمال ما يطلق عليه فى فرنسا أعمال التنظيم الداخلى "Les mesures d'ordre interieur"[1].

ويمكن تعريفها بأنها قرارات وإجراءات تنظم الحياة الداخلية للمرفق بتنظيمه الداخلى، كتوزيع الأعمال بين موظفى الأقسام والتعليمات المعطاة من الرئاسة الإدارية للموظفين التابعين فيما يتعلق بتصريف الأعمال اليومية. وهذه القرارات يجمع بينها أنها لا تخاطب مباشرة المواطنين والأفراد العاديين، فهى لا تمسهم إلا بطريق غير مباشر، ومن هنا فهى كقاعدة عامة لا يصدق عليها وصف القرارات الإدارية التى تقبل الطعن بالإلغاء، وإن كان هناك أحياناً بعض الاستثناءات المحدودة.

وتنقسم هذه الأعمال الداخلية أو أعمال التنظيم الداخلى فى مفهومها العام الواسع الى نوعين من الأعمال: –

(أ) **المنشورات أو التعليمات المصلحية:** وأهمها المنشورات التفسيرية للقوانين واللوائح الهامة، وهى تصدر من الوزير المختص لموظفي وزارته

---

(١) انظر على سبيل المثال:

- G. Vedel, Droit administratif, Thémis, 5 ème édition 1973, p. 179 - 180, André de Laubadére et autres, droit adminstratif, tome I, 1995, p. 583 et s.

وتتضمن التفسير المعتمد الواجب آتباعه من الموظفين فى تطبيق هذه القوانين واللوائح. فهى ملزمة لهم بناء على السلطة الرئاسية الأعلى للوزير وواجب الموظفين المرؤسين فى الطاعة. ولكن هذه المنشورات التفسيرية لا تلزم جمهور الأفراد العاديين بالتفسير الذى تضمنته للقوانين واللوائح فهم لا يتقيدون به ، كما أن هذا التفسير الوزارى لا يلزم بالتأكيد القضاء والقضاة فى المنازعات الإدارية أو العادية. ولذلك فإن هذه المنشورات التفسيرية هى تعليمات مصلحية للموظفين فقط وليس لها صفة القرار ألإدارى الملزم لغيرهم وهى لا تقبل بالتالى الطعن بالالغاء.

ولكن هناك نوعاً آخر من المنشورات اللائحية أو القاعدية(١) والتى تتضمن قواعد عامة مجردة وتؤثر فى المركز القانونى للأفراد أو الموظفين، فهى تعتبر قرارات إدارية بالمعنى الصحيح وتنتمى للوائح العامة الإدارية وتقبل الطعن بالإلغاء، وبالتالى لا تنتمى فى الحقيقة إلى طائفة اجراءات التنظيم الداخلى بالمعنى الصحيح. فالمنشورات التفسيرية الأولى هى فقط التى تدخل فى طائفة أعمال وإجراءات التنظيم الداخلى.

والمعيار الذى يعتمده القضاء الإدارى الفرنسى – وكذلك المصرى – فى التفرقة بين النوعين من المنشورات هو بوجه عام المعيار التالى: يمكن القول بأن المنشور يكون لائحياً Circulauire règlementaaire حينما يضيف جديداً للقانون الذى أدعى تفسيره أو بمعنى آخر يحدث قدراً من التغييرات فى

---

(١) أنظر: استاذنا الدكتور/ مصطفى أبو زيد فهمى، القضاء الإدارى ومجلس الدولة – قضاء الإلغاء، ٢٠٠٦، ص ٥٦.

النظام القانونى القائم à L'ordonnancement juridique، بفرض قيود جديدة على الأفراد أو على العكس يمنحهم حقوق وضمانات جديدة(١) . وإذا تخلف هذا المعيار بأن كان المنشور محض تفسيرى للقانون، دون أية اضافات جديدة فى نظام المشروعية القائم أى دون اضافة قيود جديدة أو ضمانات جديدة للأفراد (أو الموظفين) أى فى الحقوق أو الالتزامات القانونية. وفى هذه الحالة لن يكون لائحياً أى لن يكون قراراً إدارياً ولا يقبل بالتالى الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى.

**ب- أعمال التنظيم الداخلي للمرفق العام بالمعنى الدقيق أو الضيق:**

**"Mesures d'ordre Intérieur proprement dites ou au sens strict du terme"(٢)**

**ويقصد بها الإجراءات التى تضع تفاصيل التنظيم الداخلى للعمل أو لضبط النظام الداخلى فى سير المرفق، ومن أمثلتها قرار مديرة مدرسة تمنع أو تحظر على طالباتها ارتداء بنطلون التزحلق على الجليد، أو قرار بتوقيع جزاءات على التلاميذ المخالفين لنظام الدراسة والانضباط، أو قرارات جزاء على العسكريين للانضباط العسكرى، أو على المحبوسين فى السجون أو لفت نظر الرئيس الإدارى أو توبيخه لأحد مرؤوسيه دون توقيع جزاء تأديبى**

---

(1) Voir: De Laubadére (et autres), droit administratif, tome I, op. cit. p. 585-586, Conclusions du conmilsaire du gouvernement Tricot dans L'affaire "Institution Notre - Dame - du - Krisker, Conseil d'Etat, 29 janvier 1954, R.P.D.A. 1954, p.50.

(2) Voir G. Vedel, droit adminis tratif, op. cit., p. 179.

محدد. مثل هذه القرارات الداخلية اعتبرها القضاء الإدارى الفرنسى بسيطة فى مضمونها ولا تعدل بصورة محسوسة المركز القانونى لمن توجه إليهم، وبالتالى لا يطعن فيها بالإلغاء ولم يعتبرها القضاء قرارات إدارية بالمعنى الصحيح.

وكما يقول العميد ڤيديل Vedel إن حكمة عدم قبول الطعن بالالغاء ضد هذه الإجراءات الداخلية رغم بعض الاضرار التى تمثلها للأفراد المخاطبين بها، هى اعتبار عملى فى نظر القاضى الإدارى هو عدم انشغال القضاء بالقرارات قليلة الأهمية والبسيطة(1). ولذلك من باب الاستثناء يقبل القضاء الإدار ى الطعن بالالغاء فى بعض هذه القرارات الداخلية إذا كانت تحرم أحد الموظفين من بعض المزايا والحقوق التى يستمدها من النظام الخاضع له، أو كانت تحمل اضراراً مهمة بمركز الطالب مثل قرار استبعاده من المدرسة أو رفض انتقاله الى الصف الدراسى الأعلى.

**ثانياً: القرار الإداري عمل صادر بالإرادة المنفردة**

قلنا فيما سبق أن العنصر الأول فى القرار الإدارى أنه عمل قانونى، أى أنه يحدث تغييراً مباشراً ايجاباً أو سلباً فى المراكز القانونية القائمة، ولكن ليس كل عمل قانونى تقوم به جهة الإدارة يعتبر قراراً إدارياً، لأن العقود الإدارية هى الأخرى تعتبر أعمالاً قانونية تؤثر فى المركز القانونى للإدارة والمركز القانونى للمتعاقد مع الإدارة، لأنها تخلق حقوقاً والتزامات متبادلة.

---

(1) المرجع السابق، ص ١٨٠.

وهنا يبرز لنا العنصر الثانى فى القرار الإدارى، وهو كونه عملاً يصدر **بالإرادة المنفردة** (للإدارة) أو عملاً يصدر **من جانب واحد** هو الجهة الإدارية، وهذا العنصر هو الذى يميز القرار الإدارى عن العقد الإدارى، فإذا كان كلاهما يعتبر من الأعمال أو التصرفات القانونية، إلا أن القرار الإدارى يتميز بأنه يصدر بإرادة الإدارة وحدها بينما العقد الإدارى يصدر ويتم بإرادتين معاً هما إرادة الإدارة والمتعاقد معها.

ينتج عن ذلك أن العقد الإدارى لا يجوز الطعن به بالإلغاء ولا يمكن أن يكون موضوعاً لدعوى الإلغاء، لأن الطعن بالإلغاء ينصب فقط على القرار الإدارى الذى هو عمل يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة وإنما يكون المجال الطبيعى للطعن فى العقد الإدارى هو دعوى العقد وهى من دعاوى القضاء الكامل، ويرفعها المتعاقد مع الإدارة على الإدارة المتعاقدة أمام المحكمة الإدارية أو محكمة القضاء الإدارى (حسب قيمة المنازعة)[1].

ونشير أخيراً بالنسبة لهذا العنصر الثانى المميز للقرار الإدارى إلى نقطة

---

(١) وقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ١٩٨٠/١/٢٦ بأن اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية هو اختصاص شامل مطلق لأصل هذه المنازعات وما يتفرع عنها مثل الطلبات المستعجلة. وأن الطلب المستعجل الناشئ عن العقد ينبثق عن رابطة عقدية ويدخل فى ولاية القضاء الكامل ومن ثم فهو لا يختلط بأى حال بطلب وقف التنفيذ الذى يقتصر على القرارات الإدارية وحدها ويعتبر داخلاً فى ولاية قضاء الإلغاء. انظر مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشر عاماً، الجزء الأول، ص ١٨١ وما بعدها. هذا وقد سبق للمحكمة الإدارية العليا أن أكدت من قبل مبدأ شمول اختصاص مجلس الدولة بمنازعات العقود الإدارية للطلبات المستعجلة المتفرعة عن العقد، مثل طلب ندب خبير. المرجع سالف الذكر، ص ١٨١، طعن رقم ١٣٦١ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٨/٣/٢٤.

هامة، هى أنه إذا كان القرار الإدارى يتميز بأنه عمل يصدر بالإرادة المنفردة أو من جانب واحد إلا أن ذلك لا يعنى بالضرورة أن يصدر حتماً من شخص واحد. ذلك أن السلطة الإدارية التى تختص بإصدار القرارات الإدارية قد تكون سلطة فردية معطاة لفرد كالوزير مثلاً أو وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة، ولكن أحياناً قد تكون السلطات الإدارية ذات تكوين جماعى أى تتكون من عدة أشخاص، ويحدد القانون أن اصدار القرار الإدارى من اختصاص تلك السلطة الإدارية الجماعية التكوين، ومثال ذلك القرارات الصادرة من مجلس الوزراء أو من مجلس إدارة إحدى الهيئات العامة أو من مجلس إحدى الكليات الجامعية، فى مثل تلك الحالات الأخيرة يعتبر القرار صادراً أيضاً بالإرادة المنفردة للإدارة أو من جانب الإدارة وحدها، برغم التشكيل الجماعى للسلطة الإدارية ذلك لأن القرار الصادر يعبر عن إرادة واحدة هى «إرادة المجلس» كوحدة فى ذاتها برغم تعدد أعضاء المجلس. فالمجلس الجماعى يمثل كله جانباً واحداً فى مواجهة الشخص الذى يخاطبه القرار ويؤثر فى مركزه القانونى.

### ثالثاً: القرار الإداري يصدر عن جهة إدارية

العنصر الثالث المميز للقرار الإدارى، هو أنه يصدر عن جهة إدارية عامة أو سلطة إدارية، ولا شك أن ذلك العنصر جوهرى، لأن نتيجة له يجب رفض القرارات الإدارية بالنسبة للقرارات التى تصدر من شخص من أشخاص القانون الخاص مثل الأفراد والهيئات الخاصة (شركة – جمعية – نقابة عمال – نادى رياضى) فالقرارات التى تصدر من أشخاص القانون

الخاص لا يمكن اعتبارها قرارات إدارية وبالتالى لا يطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة [1].

والجهات أو السلطات الإدارية التى تصدر القرارات الإدارية هى تلك السلطات التى تتبع أحد أشخاص القانون العام الداخلى، إذن لا بد من تحديد أشخاص القانون العام حتى تتحدد السلطات الإدارية التى تتبعها والتى تصدر القرارات الإدارية.

وأشخاص القانون العام كما هو مستقر فى الفقه والقضاء تشمل الأشخاص العامة التالية:

(١) **الدولة، والسلطات الإدارية في الدولة:** تشمل كل الهيئات الإدارية التابعة للسلطة التنفيذية، فهى تبدأ برئيس الجمهورية ومجلس الوزراء فيما يتعلق باختصاصاتهما الإدارية (إذ يجب استبعاد الأعمال التشريعية لرئيس الجمهورية، وكذلك أعمال السيادة التى لا تقبل الطعن القضائى) والوزارات المختلفة بما فيها من رئاسات إدارية وما يتبعها من المصالح العامة والإدارات العامة والفروع. والسلطات الإدارية فى الدولة تسمى بالسلطات الإدارية المركزية.

وإذا كانت السلطات الإدارية فى الدولة هى تلك السلطات المنبثقة من

---

(١) تطبيقاً للقاعدة العامة القائلة بأن العبرة بوقت صدور القرار لتحديد طبيعته ومدى مشروعيته، قضت المحكمة الإدارية العليا بأن القرارات الصادرة من بنك مصر حينما كان له وصف المؤسسة العامة أى سلطة إدارية، تبقى لها طبيعة القرارات الإدارية ويختص بها مجلس الدولة، برغم تحول بنك مصر فيما بعد إلى شركة قطاع عام. حكم بتاريخ ١٩٧٢/١٢/١٦، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشر عاماً، الجزء الأول، ص ١١٦، بند ٤١.

السلطة التنفيذية، فإنه يجب استبعاد السلطة القضائية وما يتبعها من محاكم، وكذلك يجب استبعاد السلطة التشريعية، فقرارات هاتين السلطتين لا تعتبر قرارات إدارية وبالتالى لا تقبل الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، بل أن مجلس الدولة لا يختص بنظر أعمالهما أصلاً، لأننا نعرف أن الأعمال القضائية والأعمال التشريعية تخرج من اختصاص القضاء الإدارى.

ولكن استثناء من ذلك الأصل العام، ونحن نعرف أن مجلس الدولة يعتبر قرارات رؤساء المحاكم العادية فى سلطتهم الاشرافية على موظفى المحاكم من قبيل القرارات الإدارية التى تقبل الطعن بالإلغاء لأن تلك القرارات ليست من قبيل الأعمال القضائية، وعلى سبيل الاستثناء أيضاً مجلس الدولة يقبل الطعن بالإلغاء ضد قرارات مكتب البرلمان فيما يتعلق بشئون الموظفين الإداريين، فتلك القرارات تعتبر استثناء قرارات إدارية ولا تتصل بالوظيفة التشريعية.

(٢) **الأشخاص العامة المحلية:** وهى الوحدات الإقليمية التى نظمها المشرع فى قانون الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وهى: المحافظات - والمراكز والمدن والأحياء والقرى، وهى تتمتع كلها بالشخصية المعنوية العامة بنص القانون. ينتج من ذلك أن رؤساء تلك الأشخاص العامة الإقليمية والمجالس التى تمثلها تعتبر سلطات إدارية وقرارتها تعتبر قرارات إدارية[1].

---

(١) وفى هذا الشأن قضت المحكمة الإدارية العليا بأن المجالس المحلية هى هيئات إدارية تباشر اختصاصاً إدارياً على سبيل الإدارة اللامركزية كأسلوب من أساليب التنظيم الإدارى، ومن ثم فإن قراراتها لها طبيعة القرارات الإدارية مثل القرارات الإدارية المركزية.

(٣) **الأشخاص العامة المرفقية:** وكانت تنقسم من قبل إلى نوعين:

المؤسسات العامة التى تعمل فى النطاق الاقتصادى والهيئات العامة التى تعمل فى نطاق الخدمات العامة، ولكن المشرع ألغى النوع الأول وهو المؤسسات العامة بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥، وبالتالى أصبحت الهيئات العامة وحدها هى الأشخاص العامة المرفقية[1] وهكذا فإن رؤساء الهيئات العامة ومجالس إداراتها تعتبر سلطات إدارية، وما تتخذه من قرارات يعتبر قرارات إدارية تقبل الطعن بدعوى الإلغاء.

(٤) ما سبق يمثل الأشخاص العامة التقليدية: ولكن قضاء مجلس الدولة من ناحيته قد استقر على اضافة أشخاص عامة أخرى، ذلك أن القانون ينشئ أحياناً هيئات وتنظيمات يمنحها الشخصية المعنوية ولكن لا يحدد وصفها القانونى عما إذا كانت من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص، وهكذا ترك المشرع تلك المشكلة للقضاء، وقضاء مجلس الدولة استقر على أن تلك الأشخاص الجديدة تعتبر أشخاصاً عامة إذا كانت تتمتع طبقاً للقانون بامتيازات القانون العام، مثل الاحتكار القانونى الذى تتمتع به تلك الهيئات، وحقها فى إصدار قرارات ملزمة لأعضائها وحقها فى فرض رسوم اجبارية على المنضمين إليها... الخ، ومتى اعتبرت الهيئة من أشخاص القانون العام، فإ قراراتها تعتبر قرارات إدارية تقبل الطعن بالإلغاء.

---

(١) يلاحظ أن الجامعات هى نوع من الهيئات العامة، ولكنها تخضع لنظام قانونى خاص قرره قانون تنظيم الجامعات، ويختلف عن النظام القانونى للهيئات العامة طبقاً للقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣.

ومن أهم أمثلة تلك الأشخاص العامة طبقاً لأحكام القضاء:

- النقابات العامة المهنية، مثل نقابة الأطباء، ونقابة الصيادلة ونقابة المهندسين.
- الغرف التجارية.
- البنك العقارى الزراعى.
- بعض الهيئات الدينية، مثل مشيخة الطرق الصوفية وبطرخانة الأقباط الأرثوذكس (مع ملاحظة أن الأعمال الدينية البحتة لا تعتبر قرارات إدارية وإنما يعتبر كذلك القرارات التى تتخذها فى تنظيم الهيئة الداخلى)..

ولكن من ناحية مقابلة لم يعتبر قضاء مجلس الدولة شركات القطاع العام من الأشخاص العامة، بل من أشخاص القانون الخاص، نظراً لأن المشرع قد نظمها فى ظروف القانون الخاص ولم يمنحها امتيازات السلطة العامة والقانون العام وبالتالى لا يعتبر موظفوها عموميين ولا تعتبر قراراتها وهذا ما يهمنا - قرارات إدارية تقبل الطعن بالإلغاء (أنظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى مجموعة أحكام هذه المحكمة، السنة التاسعة، ص ٧٠٧، بند ٥٩)[1].

---

(١) ينتج عن اعتبار شركات القطاع العام من أشخاص القانون الخاص، أن مجلس الدولة كقضاء إدارى لا يختص أصلاً وابتداء بمنازعاتها وإنما يكون الاختصاص للقضاء العادى، الاستثناء الوحيد هو اختصاص المحاكم التأديبية بمجلس الدولة بنظر المنازعات التأديبية للعاملين فى القطاع العام وهو استثناء محدود بالدعاوى والقرارات التأديبية وتضمن هذا الاستثناء قانون مجلس الدولة الحالى لعام ١٩٧٢، ولكن منذ قانون قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ أصبح هذا الاختصاص قاصراً على العاملين بالشركات القابضة فقط دون العاملين فى الشركات التابعة.

**يجب أن يتصل موضوع القرار «بعلاقات القانون العام» وليس «بعلاقات القانون الخاص»: -**

من الضرورى الاشارة إلى هذا التحفظ الهام استجابة للمستقر فى أحكام القضاء الإدارى الفرنسى والمصرى. وهو أنه ليس حتماً ودائماً أن يكون كل قرار إدارى يصدر بالإرادة المنفردة لسلطة إدارية عامة ويحمل تعديلاً فى المراكز القانونية للأفراد كعمل قانونى، ليس دائماً وحتماً أن يكون قراراً إدارياً يقبل الطعن بهذه الصفة بالإلغاء أمام مجلس الدولة أو القضاء الإدارى. هذا هو الوضع العادى فى الأعم الأغلب بالنظر لتوافر الشروط الثلاثة فى تعريف القرار الإدارى (سالفة الذكر).

فهناك وضع استثنائى يفرض نفسه فى بعض أحكام القضاء الإدارى، وهو أنه إذا كان القرار رغم توافر شروطه العامة لإعتباره إدارياً إذا كان لا يتعلق أو لا يتصل بما يمكن أن نسميه «علاقات القانون العام» فهو لن يكون مع ذلك قراراً إدارياً يقبل الطعن بالإلغاء. فالقرارات التى تتصل بموضوعها أو مضمونها ليس بعلاقات القانون العام بل بعلاقات القانون الخاص لن يكون لها وصف القرار الإدارى بالمعنى الصحيح ولن يقبل الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى، رغم صدوره من سلطة إدارية بإرادتها المنفردة ويؤثر ويغير من المركز القانونى للفرد المخاطب بالقرار. **وكأن هناك «شرطاً رابعاً» موضوعياً** لاعتبار القرار إدارياً بالمعنى الصحيح، وهو أن يكون مضمون وموضوع القرار يتصل مباشرة بعلاقات القانون العام.

**ومعيار «علاقات القانون العام»** التى يتصل بها القرار لكى يعتبر ادارياً عبر عنها استاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى بعبارة **«الإدارة العامة**

للمرافق العامة» ، ولذلك نجد سيادته يضع عنوانا هو «يجب أن يصدر القرار بصدد الإدارة العامة La Gestion publique للمرافق العامة»[1] . ومن ناحيتنا نحن نتفق مع سيادته فى الجوهر مع فارق بسيط، هو أننا لا نأخذ بعبارة الإدارة العامة بل عبارة استخدام امتيازات السلطة فى ادارة المرافق العامة. ومن ثم حتى يعتبر القرار إدارياً بالمعنى الصحيح - بجانب الشروط السابقة المعروفة - يجب أن يتصل القرار فى موضوعه باستخدام امتيازات السلطة فى ادارة مرفق عام، أو بعبارة أخرى أن يتصل موضوع القرار بمرفق عام إدارى باعتبار أن المرافق العامة ذات الصفة الإدارية هى التى تتضمن استخدام امتيازات السلطة بالنظر لخضوعها لنظام القانون العام.

وهكذا وعلى العكس إذا كان قرار السلطة الإدارية الذى يؤثر فى مركز الأفراد المخاطبين به لا يتعلق بإدارة مرفق عام إدارى أى لا يتعلق بعلاقات القانون العام بل يتصل بعلاقات القانون الخاص لن يكون قراراً إدارياً بالمعنى الصحيح، ولن يقبل بالتالى الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى بل سيخضع للقانون الخاص ويختص بالطعن عليه القضاء العادى.

**ومن أمثلة هذه القرارات التي تتعلق بعلاقات القانون الخاص** ولا تعتبر إدارية رغم صدورها من سلطة إدارية ولن يقبل بالتالى الطعن فيها بالإلغاء، **نذكر نوعين من الأمثلة في القضاء الإداري الفرنسي أولاً** : -

(١) القرارات الصادرة من السلطة الإدارية المختصة **في إدارتها لأموال الدولة الخاصة** Le domaine Privé (أو المال الخاص لأى شخص معنوى عام

---

(١) انظر: الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى، القضاء الإدارى ومجلس الدولة - قضاء الإلغاء، ٢٠٠٦، المرجع السابق، ص ٣٨.

يملكه) مثل القرارات المتصلة بمزارع أو غابات أو أراضى مملوكة للدولة أو شخص عام آخر ملكية خاصة وليس بصفتها مالاً عاماً. فهذه القرارات المتصلة بالإدارة العادية للمال الخاص للدولة لن تكون قرارات إدارية ولن تقبل الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى: كأمثلة على ذلك من أحكام مجلس الدولة الفرنسى القرارات الصادرة من السلطة الإدارية المختصة بمنح أو رفض منح ترخيص بشغل طريق زراعى، أو ترخيص بشغل أحد مفردات المال الخاص لأجل انشاء مبانى خفيفة، أو الترخيص باستعمال المال الخاص لأجل المرور أو للصيد البرى، تقرير حق ارتفاق للمرور من خلال أرض المال الخاص، أو القرار بإنهاء اشغال المال الخاص أو بالإنذار بترك المكان[1].

وعلة ذلك أن الدولة أو الأشخاص العامة عموماً لها كأصل عام حقوق معادلة لأى مالك خاص فى القانون الخاص، وتتصرف فيه ليس لمنفعة عامة مباشرة بل لأهداف مالية، ومن ثم لا تعتبر إدارة المال الخاص للدولة من قبيل المرافق العامة ولا تتضمن استخدام وسائل السلطة، فالأمر يتعلق بعلاقات قانون خاص: ومن ثم لا تعتبر القرارات المتعلقة بأدارته قرارات إدارية ولا تقبل الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى[2].

---

(١) أنظر: René Chapus, Drait, administratif général, tome II, 10 ème édition 1997, p. 500

(٢) ولا يستثنى من هذه القاعدة العامة إلا القرارات التى تنفصل عن إدارة المال الخاص للدولة بالمعنى الدقيق، وأبرزها القرارات اللائحية التى يتخذها الشخص المعنوى العام لتنظيم استغلال المال الخاص وقواعد استخدامه كثروة قومية، أنظر المرجع السابق، ص ٥٠٣، وأيضاً چورچ ڤيديل Vedel ، القانون الإدارى، المرجع السابق، ص ١٢٦ .

(٢) كذلك كتطبيق لمعيار علاقات القانون العام، لا يعتبر القضاء الإدارى الفرنسى (وكذلك المصرى كما سنرى) قرارات إدارية بالمعنى الصحيح القرارات الصادرة ولو من شخص معنوى عام فى إدارته للمرافق العامة التجارية والصناعية Services Publics industriels et commerciaux. والمقصود بذلك القرارات الفردية لتعلقها بالإدارية اليومية والجارية لهذه المرافق العامة الاقتصادية. وعلة ذلك أن هذه النوعية من المرافق العامة لا ينظمها المشرع فى نظام القانون العام كأصل عام، إذ لا يمنحها المشرع فى نظامها القانونى امتيازات السلطة بل تعمل بوجه عام بوسائل القانون الخاص بالنظر لطبيعة نشاطها التجارى والصناعى المماثل لنشاط الأفراد[1]. وعلى سبيل المثال فلا تعتبر قرارات إدارية ولا تقبل الطعن بالإلغاء قرارات السلطة الإدارية المتعلقة بالعاملين فى هذه المرافق، باستثناء المدير العام للمرفق ومدير الحسابات، ونظراً لأن طبيعة نشاط هذه المرافق الصناعية والتجارية على عكس المرافق العامة الإدارية تفتقد طابع امتيازات السلطة وتنتمى لعلاقات القانون الخاص وليس علاقات القانون العام[2].

- **وقد سار القضاء الإداري المصري** فى ذات الاتجاه، إذ استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة المصرى على أن قرارات السلطات العامة الإدارية لا تعتبر إدارية ولا تقبل الطعن بالإلغاء إلا إذا كانت تنتمى فى موضوعها إلى علاقات القانون العام، فإذا لم يتصل القرار

(١) راجع فى ذلك: G. Vedel, Droit administratef, op. cit., p. 823. -

(٢) المرجع السابق، .

بنشاط مرفق عام إداري منظم بوسائل وامتيازات السلطة، فلن يكون إدارياً بحكم موضوعه ولو صدر من سلطة إدارية عامة لكونه لا يتصل بعلاقات القانون العام.

ونذكر في هذا الشأن حكماً أساسياً للمحكمة الإدارية العليا قمة محاكم مجلس الدولة لدينا، حيث تقول المحكمة: «ليس كل قرار يصدر من هيئة إدارية عامة يعد قراراً إدارياً مما يختص القضاء الإداري بطلب الغائه أو وقف تنفيذه، إذ لابد لتحقق وصف القرار الإداري أن يكون كذلك بحكم موضوعه، **فإذا دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة مال شخص معنوي خاص أو أريد به** تطهير الوقف الخيرى المشمول بنظارة وزارة الأوقاف من حق من الحقوق العينية القائمة عليها كحق الحكر، **لم يعتبر هذا القرار من القرارات الإدارية التي يختص بها القضاء الإداري ولو كانت صادرة من هيئة إدارية** هي وزارة الأوقاف... ذلك أن استكناه الناحية التى يتكفل بها قرار إنهاء الحكر الصادر من هذه الوزارة يقطع فى إنها تجرى فى تصرفاتها بشأن هذه الأوقاف على السنن التى يجرى عليها ناظر الوقف تماماً من ناحية حرصه على حماية مصالح خاصة متعلقة بأعيان الوقف الخيرى، لا إصابة غرض يتصل بالصالح العام»[1].

وهكذا فنظراً لأن وزارة الأوقاف تقوم مكان ناظر الوقف الخيرى الخاص وتحل محله ونظراً لأن الوقف الخيرى لا ينتمى للنفع العام والمرفق العام، فنحن نكون ازاء علاقات قانون خاص ولا يكون قرار وزارة الأوقاف قراراً

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، المنشور فى مجموعة أحكامها للسنة ١٣، ص ١٠٨٣، بند ١٤٣.

إدارياً يقبل الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى، لأنه بحكم موضوعه ليس إدارياً أى لا يتعلق بعلاقات القانون العام أى المرفق العام الذى يعمل فى ظل امتيازات السلطة. فهو ذات المعيار سابق الاشارة إليه الذى أكده مجلس الدولة الفرنسى كما رأينا.

وفى حكم آخر لها أكدت ذات المعيار قائلة بأنه «إذا دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص معنوى خاص خرج من عداد القرارات الإدارية أيا كان مصدره ومهما كان موقعه فى مدارج السلم الإدارى». وتطبيقاً لذلك فإن القرار الصادر من وزير الدولة لاستصلاح الأراض «ليس بوصفه سلطة عامة» بل «بوصفه رب عمل» منوط به مباشرة بعض الاختصاصات المتعلقة بالعاملين فى شركات القطاع العام بوصفها من أشخاص القانون الخاص، اعتبرت المحكمة الإدارية هذا القرار ليس له بالتالى وصف القرار الإدارى، ولا يقبل تبعاً لذلك الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة كقضاء إدارى[1].

وهكذا فنظراً لأن شركات القطاع العام وحالياً شركات قطاع الأعمال العام هى أشخاص معنوية خاصة تتولى مرافق عامة صناعية وتجارية لا تستخدم أساليب وامتيازات القانون العام، فنشاطها الاقتصادى يدخل فى علاقات القانون الخاص ولا يختص بها القضاء الإدارى. والعاملون فى هذه الشركات بما فيهم رؤساء مجالس إدارتها يخضعون لنظم قانونية تنتمى

---

(١) حكم محكمة الإدارية العليا، مجموعة أحكامها فى ١٥ عاماً، ص ٧٥. بند ١٠، وأنظر: استاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد، القضاء الإدارى ومجلس الدولة، المرجع السابق، ص ٣٨ وما بعدها.

بطبيعتها للقانون الخاص، وبالتالى فإنه حتى لو صدرت قرارات من إحدى الجهات الإدارية المركزية كأحد الوزراء أو حتى رئيس الوزراء أو رئيس الجمهورية ذاته وتدخل فى اطار العلاقات مع العاملين لدى هذه الشركات، فإن هذه القرارات لن تكون قرارات إدارية لأن موضوعها يدخل فى اطار علاقات قانون خاص ولن يختص بالطعن عليها بالتالى مجلس الدولة كقضاء إدارى.

وقد حدث فعلاً أن صدر قرار جمهورى بنقل أحد العاملين بالدولة وتعيينه فى إحدى شركات القطاع العام فى وظيفة أعلى، وأراد أحد العاملين الأصليين فى الشركة الطعن على هذا القرار الجمهورى لأنه يضر بمركزه القانونى لاعتقاده أنه منافس أكثر أحقية بهذه الوظيفة. ولكن حينما وصل الأمر إلى المحكمة الإدارية العليا رفضت اعتبار القرار إدارياً لتعلقه بالتعيين فى شركة قطاع عام الذى يخضع موظفوها للقانون الخاص، فالقرار الجمهورى رغم صدوره من أعلى سلطة إدارية افتقد مع ذلك صفة القرار الإدارى لتعلقه فى موضوعه بعلاقات قانون خاص فهو يتصل بمسألة تتعلق بإدارة شخص معنوى خاص ونشاطه والعاملين لديه. وفى هذا تقول المحكمة الإدارية العليا أن «الثابت أن محل القرار المطعون فيه هو التعيين فى إحدى الوظائف الشاغرة بالشركة وهى من أشخاص القانون الخاص، كما أن المنازعة تدور حول مدى حق الطاعن وهو من العاملين فى الشركة فى التعيين فى تلك الوظيفة... وعلى ذلك فإن المنازعة فى حقيقتها تدور أساساً حول شأن لأحد العاملين بالشركة، وليس لصفة المطعون عليه من حيث كونه موظفاً عام قبل تعيينه بالشركة اتصال مباشر بها»[1].

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، فى مجموعة أحكامها فى ١٥ عاماً، ص ٧٨، بند ١٤.

ولكن يلاحظ من ناحية أخرى مقابلة أن القرارات الصادرة من السلطات المركزية أو ممثليها من وزراء أو محافظين، والتى لا تتخذها هذه الجهات الإدارية بصفتها «رب عمل» تشارك فى إدارة هذه الشركات سواء كانت شركات قطاع عام أم قطاع الأعمال العام، بل بصفتها «سلطة رقابة واشراف» تمارسها بناء على تكليف من القانون لرعاية أموال الدولة عامة أو خاصة والحفاظ عليها من الضياع أو الاستيلاء أو أى خطر يتهددها، فهى تعتبر قرارات إدارية تقبل الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة كقضاء إدارى. لأننا هنا خرجنا من اطار «علاقات القانون الخاص» إلى «علاقات القانون العام»، لأن السلطات الإدارية المعنية اتخذت هذه القرارات ليس بصفتها رب عمل فى إدارة شخص معنوى خاص، بل بصفتها سلطة أشراف ورقابة كما ذكرنا ومن أجل تحقيق الصالح القومى العام، أى بصفتها سلطة ضبط إدارى لو شئنا القول بعبارة أخرى، وهو ما أكدته أحكام محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية العليا[1]. ويمكننا أن نذكر أخيراً فى هذا الإطار – على سبيل المثال – قرارات الوزير المختص بحماية أموال الدولة الخاصة وإزالة التعدى عليها إدارياً – طبقاً للمادة ٩٧٠ من القانون المدنى المعدلة بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ – وكذلك قرارات المحافظ المختص –٠ طبقاً للمادة ٢٦ من قانون الإدارة المحلية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بإزالة التعدى على أموال الدولة الخاصة وليس العامة فقط بالطريق الإدارى. فهذه كلها قرارات إدارية لتعلقها بعلاقات قانون عام، لأنها تصدر من الوزراء أو المحافظين المختصين

---

(١) أنظر الأحكام المشار إليها فى مؤلف الاستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى، القضاء الإدارى، المرجع السابق، ص ٤١.

بصفتهم جهة رقابة وجهة ضبطية لحماية أموال الدولة ولو خاصة. وأخيراً نفسر فى هذا الإطار سلطة وزير الشباب والرياضة مثلاً بحل مجلس إدارة أحد النوادى الرياضية وتعيين مجلس إدارة مؤقت، فرغم أن النادى هيئة خاصة إلا أن القرار صدر فى اطار السلطة العامة كسلطة ضبط إدارى ولتحقيق مصلحة عامة، أى تعلق «بعلاقات القانون العام».

## المطلب الثاني

### شرط أن يكون القرار الإداري نهائياً

لكى يقبل القاضى الإدارى دعوى الإلغاء، لا يكفى أن يكون القرار موضوع الدعوى قراراً إدارياً، بل يجب أن يكون نهائياً أى أن يكون قراراً إدارياً نهائياً وهذا الشرط استخلصه القضاء الإدارى من ذات نصوص قانون مجلس الدولة.

ويكون القرار الإدارى نهائياً إذا صدر من سلطة إدارية تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق سلطة إدارية أعلى (محكمة القضاء الإدارى – حكم بتاريخ ١٩٥٣/٣/٩) بعبارة أخرى نهائية القرار الإدارى تعنى أن ذلك القرار يجب ألا يكون قابلاً للتعقيب عليه أو للمناقشة من جانب سلطة إدارية أعلى، ولهذا يسمى جانب من الفقه القرار النهائى بالقرار التنفيذى الذى يقبل التنفيذ بذاته ومباشرة[١].

وبناء على ذلك الشرط، إذا ان القرار الإدارى مازال غير قابل للتنفيذ بأن كان مازال محتاجاً لتصديق أو اعتماد جهة إدارية أعلى، فإنه يكون غير نهائى وبالتالى لا يقبل بعد الطعن فيه بالإلغاء.

---

(١) أنظر: الدكتور سليمان الطماوى، الوجيز فى القضاء الإدارى ١٩٧٤، ص ٢٠١.

• ومن خلال أحكام مجلس الدولة نذكر بعض الأمثلة القضائية على قرارات إدارية غير نهائية:

– القرار الصادر من لجنة المأذونين بترشيح شخص لوظيفة مأذون، لا يعتبر قراراً نهائياً ولا يقبل الطعن بالإلغاء بالتالى لأن ذلك القرار يحتاج لتصديق وزير العدل الذى يصدر القرار بتعيين المأذون نهائياً (المحكمة الإدارية العليا – حكم بتاريخ ١٩٥٩/١١/٧).

– القرار الصادر من لجنة الشياخات بتعيين عمدة، لا يعتبر نهائياً لأنه يحتاج لتصديق وزير الداخلية (محكمة القضاء الإدارى – حكم بتاريخ ١٩٤٩/٢/١٥ وحكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٩/٦/٢٧).

– قرارات المجلس الطبى المختص فى شأن الأمراض المزمنة قبل اعتمادها من القومسيون الطبى العام، لا تعد قرارات إدارية نهائية قبل ذلك الاعتماد (محكمة القضاء الإدارى – حكم بتاريخ ١٩٦٩/٤/٢).

– وكذلك لا يعتبر نهائياً قرار لجنة شئون الموظفين بوزارة العدل بترك أحد الموظفين فى الترقية قبل اعتماد القرار من وزير العدل (محكمة القضاء الإدارى – حكم بتاريخ ١٩٥٠/٢/١٦)[1].

ولكن رغبة فى التخفيف والتيسير على الأفراد المتقاضين، قضى مجلس الدولة بقبول دعوى الإلغاء إذا كان القرار المطعون فيه ليس نهائياً وقت رفع

(١) أيضاً قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١/٢١ أن تقرير كفاية العامل بمرتبة ضعيف أو دون المتوسط طبقاً للمادة ٢٢ من قانون العاملين المدنيين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ لا يعتبر قراراً نهائياً إلا بعد البت فيه من لجنة شئون العاملين بناء على تظلم العامل أو بعد فوات ميعاد هذا التظلم. وانظر أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٣/٦/١٠، مجموعة مبادئ هذه المحكمة فى ١٥ سنة – الجزء الثانى، ص ١٠١٣.

الدعوى، ولكنه اكتسب الصفة النهائية أثناء سير الدعوى وقبل الحكم فيها. ومثال ذلك أن يطعن شخص فى قرار لجنة الشياخات بتعيين عمدة قبل اعتماد ذلك القرار من وزير الداخلية ثم حدث أن أعتمد الوزير القرار أثناء الدعوى وقبل الفصل فيها، فإن مجلس الدولة يرفض دفع الإدارة بعدم قبول الدعوى، ويقرر على العكس قبولها لأن القرار أصبح نهائياً أثناء سير الدعوى ولا داعى بالتالى لعدم قبولها (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٥/٤/١٩٥٣)[1].

---

(١) وانظر أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٠/٦/١٩٧٣ مجموعة مبادئ هذه المحكمة فى ١٥ سنة الجزء الثانى، ص ١٠١٣.

## المبحث الثاني

## شرط المصلحة في رافع الدعوي

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة أن يكون لرافع الدعوى مصلحة شخصية فى رفعها وإلا حكم القاضى الإدارى بعدم قبولها، وشرط المصلحة لقبول الدعوى هو فى الواقع شرط عام لكل دعوى قضائية سواء كانت مرفوعة أمام القاضى العادى أو أمام القضاء الإدارى، والنصوص التشريعية الرسمية صريحة فى استلزام ذلك الشرط، وبالنسبة للدعاوى أمام القضاء العادى، نص قانون المرافعات المدنية والتجارية فى مادته الثالثة على أنه «لا يقبل أى طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون».

وبالنسبة للدعاوى الإدارية – ومنها دعوى الإلغاء نص قانون مجلس الدولة الحالى لعام ١٩٧٢ فى المادة ١٢ على أنه «لا تقبل الطلبات الآتية»:

(أ) الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية...

### معني المصلحة في دعوي الإلغاء:

تتميز المصلحة فى دعوى الإلغاء بأن معناها أكثر اتساعاً بكثير من فكرة المصلحة التى تشترط فى الدعاوى العادية أمام القضاء العادى، فبالنسبة للقضاء العادى المصلحة تعنى بالضرورة وحتماً أن يكون لرافع الدعوى حقاً ذاتياً قد اعتدى عليه، سواء كان هذا الحق عينياً كحق الملكية أو حقاً شخصياً كحق الدائنية وحق المستأجر، فالقاضى العادى يحكم إذن بعدم قبول الدعوى إذا لم يكن لرافعها حق بالمعنى الدقيق.

أما فى دعوى الإلغاء، فإن القضاء الإدارى يعطى للمصلحة مدلولاً أكثر اتساعاً وشمولاً، فهو لا يشترط لتحقق المصلحة فى رافع دعوى الإلغاء أن يكون هناك حقاً قد مسه القرار المطعون فيه، بل يكفى «أن يكون الطاعن فى مركز خاص أو حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار المطعون فيه من شأنها أن تجعله (القرار) مؤثراً فى مصحلة ذاتية للطالب تأثيراً مباشراً»[1]، بعبارة أخرى يكفى لتحقق شرط المصلحة فى دعوى الإلغاء، أن يكون القرار المطعون فيه قد مس حالة قانونية خاصة بالطاعن تجعل له مصلحة مباشرة فى الطعن بالألغاء.

وحكمة التوسع فى مفهوم شرط المصلحة فى دعوى الإلغاء هى أن دعوى الإلغاء دعوى موضوعية تخاصم القرار الإدارى غير المشروع، والهدف الحقيقى منها هو كفالة وضمان احترام مبدأ سيادة القانون حتى لا تعبث به السلطة الإدارية فيما تصدره من قرارات، فإذا كانت دعوى الإلغاء تحمى مصلحة الفرد الطاعن، إلا أنها قبل ذلك وفوق ذلك تستهدف سيادة أحكام القانون والرقابة على أعمال الإدارة، تلك الحكمة لا تتحقق فى الدعاوى الشخصية المرفوعة أمام القضاء العادى التى تهدف فقط لحماية حقوق الأفراد ولهذا تأخذ المصلحة مفهوماً ضيقاً يستلزم وجود حق ذاتى لرافع الدعوى.

ومن ناحية أخرى، نفس الحكمة السابقة هى التى جعلت القضاء الإدارى لا يشترط فى رافع الدعوى شرط الصفة إلى جانب شرط المصلحة، فقد استقر مجلس الدولة على اعتبار شرط الصفة مندمجاً فى شرط المصلحة. فعلى خلاف التقاضى أمام القضاء العادى، تذوب الصفة وتندمج فى

(1) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٦/١١/١٨، مجموعة المبادئ، ص ٢٧، بند ١٩.

المصلحة، بحيث إذا ما تحقق لرافع دعوى الإلغاء مصلحة شخصية فى الطعن فى القرار الإدارى، فإن ذلك يكفى دون نظر إلى صفة رافعها أى أن مجلس الدولة يكتفى بشرط المصلحة، (أنظر حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٠/٣/١٩٤٩) وحكمها بتاريخ ٢٨/١١/١٩٦٧)، والحكمة هى نفسها التى دعت مجلس الدولة إلى التوسع فى مفهوم المصلحة، وهى أن دعوى الإلغاء دعوى موضوعية شرعت أساساً لضمان احترام مبدأ سيادة القانون ولرقابة مشروعية أعمال الإدارة، مما يؤدى إلى التوسع فى قبول دعوى الإلغاء والتخفيف من الشروط والقيود التى تحول دون الوصول إلى قضاء الإلغاء.

**خصائص المصلحة في دعوي الإلغاء:**

تتميز المصلحة فى دعوى الإلغاء باتساع نطاقها ويتوسع القضاء الإدارى فى قبولها فى تطبيقات عديدة ومتنوعة وكان رائد القاضى الإدارى دائماً التيسير على الطاعنين ما أمكنه ذلك حتى تتوفر فى النهاية حماية قواعد المشروعية. فالشرط الوحيد لتحقق المصلحة هو أن تكون مصلحة شخصية ومباشرة لرافع دعوى الإلغاء. وهذا يكفى، وإذا ما تحقق هذا الشرط يستوى أن تكون تلك المصلحة حالة أو حتى محتملة كما يستوى أن تكون للطاعن فى القرار مصلحة مادية أو حتى مجرد المصلحة الأدبية. كذلك يقبل مجلس الدولة المصلحة الجماعية، بل أنه اتجه أخيراً إلى قبول مصلحة الساكن أو المقيم فى منطقة معينة.

وهكذا يمكن القول بأن المصلحة فى دعوى الإلغاء تتميز بالخصائص التالية:

- يجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة.

- يجوز أن تكون مصلحة الطاعن مجرد مصلحة محتملة.

- يجوز أن تكون مصلحة الطاعن مجرد مصلحة أدبية.

- المصلحة يمكن أن تتحقق للجماعات والهيئات.

- المصلحة يمكن أن تتحقق للساكن فى منطقة معينة.

ونعالج فيما يلى تلك الخصائص من خلال أحكام القضاء الإدارى المصرى:

**أ - يجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة:**

يشترط القضاء الإدارى لقبول دعوى الإلغاء أن يكون لرافعها مصلحة شخصية ومباشرة والمصلحة الشخصية المباشرة تعنى أن يكون الطاعن فى القرار فى حالة قانونية خاصة يؤثر فيها القرار المطعون فيه تأثيراً مباشراً.

وشرط المصلحة الشخصية المباشرة لرافع الدعوى شرط ضرورى، لأنه بدونه ستصبح دعوى الإلغاء بدون ضابط أو قيد تماماً مثل دعوى الحسبة المعروفة فى الشريعة الإسلامية. فإذا كان مجلس الدولة لا يشترط أن يستند رافع دعوى الإلغاء إلى حق ذاتى بالمعنى الضيق المعروف فإن المصلحة الشخصية المباشرة هى التى تبرر التجائه لمجلس الدولة. فبالرغم من أن دعوى الإلغاء هى دعوى موضوعية تهدف إلى احترام الإدارة للمشروعية فى قراراتها، إلا أنه لا يجوز عقلاً ومنطقاً قبول دعوى الإلغاء من فرد فى الدولة لم يمسه القرار الإدارى فى شئ. فمهما كانت الرغبة فى حماية سيادة القانون فإنه لا يستساغ أن يلجأ أى شخص لمجلس الدولة طالباً إلغاء أى قرار لمجرد أنه خالف القانون، لذلك كان من الضرورى وضع ضابط هام وهو أن يكون طالب الإلغاء فى حالة قانونية خاصة أو فى مركز

قانونى متميز بالنسبة للقرار المطعون فيه وهذا هو ما يعنيه شرط المصلحة الشخصية المباشرة.

وتطبيقاً لذلك لم يقبل مجلس الدولة دعوى الإلغاء لانتفاء المصلحة الشخصية المباشرة فى الأمثلة الآتية:

- الدعوى المرفوعة للطعن فى قرار إدارى بالتعيين فى وظيفة عامة ممن لا تتوافر فيه أصلاً الشروط اللازمة للتعيين فيها (محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٤٨/٦/٢٢).
- الدعوى المقدمة من موظف حاصل على مؤهل متوسط للطعن فى الترقيات إلى وظائف لا يجوز قانوناً ترقية حملة المؤهلات المتوسطة إليها (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٤).
- كذلك قرر القضاء الإدارى ،أن مجرد الانتماء لهيئة التدريس لا يجعل أى عضو فيها حسبما اتفق ذا مصلحة شخصية ومباشرة فى طلب إلغاء أى قرار خاص بالترقية إلى وظيفة ليس من المحقق أو المحتمل اختياره لها بحكم تخصصه (محكمة القضاء الإدارى – مجموعة أحكام السنة السابعة ص ٩٥٩).

ولكن من ناحية مقابلة مجلس الدولة يتوسع فى تفسيره لشرط المصلحة الشخصية المباشرة، فهو يكتفى بأن يكون طالب الإلغاء فى حالة قانونية خاصة تأثرت بالقرار المطعون فيه ونذكر أمثلة قضائية تكشف عن هذا المفهوم الرحب للمصلحة الشخصية المباشرة:

- فلورثة الموظف مصلحة فى طلب إلغاء القرار بإنهاء خدمته على أساس غيابه أكثر من المدة المقررة، لأن هذا السبب قد يكون مانعاً لاستحقاقهم للمعاش أو المكافأة (محكمة القضاء الإدارى ١٩٧٢/١/١٩).

- لكل عضو من أعضاء المجلس البلدى (المجلس المحلى الآن) مصلحة شخصية مباشرة فى الطعن فى القرارات الإدارية التى تصدرها السلطة الإدارية المركزية والتى من شأنها المساس بمصلحة المجلس الذى هو عضو فيه (محكمة القضاء الإدارى ١٩٤٩/٢/١٠).

- للمالك فى أحد الشوارع مصلحة فى الطعن على القرارات التى تخالف نظام البناء فى الشارع الذى يقع فيه العقار الذى يملكه، وذلك لأن نظم البناء والعمران قد شرعت لغاية جمالية وصحية (محكمة القضاء الإدارى ١٩٦٠/٣/١٧).

- كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه لمن كان اسمه مقيداً فى كشف المرشحين للعمدية مصلحة فى الطعن فى قرار وزير الداخلية بتعيين العمدة (١٩٥٠/١٢/١٢).

**ب- يجوز أن تكون مصلحة الطاعن مجرد مصلحة محتملة:**

فمتى تحققت فى الطاعن بالإلغاء المصلحة الشخصية المباشرة، فهذا كافى، فلا يشترط أن تكون تلك المصلحة حالة وقائمة بل يكفى أن تكون مصلحة الطاعن محتملة فى المستقبل.

- وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه «للموظف حق الطعن فى القرارات المخالفة للقانون (قرارات الترقية) حتى ولو لم يكن من شأن إلغاء هذه القرارات ترقيته فوراً ويكفى أن يكون من شأن هذا الإلغاء تقديم ترتيبه فى كشوف الأقدمية. فيطعن حتى ولو لم يكن مستوفياً وقت صدور القرار المطعون فيه المدة الزمنية الواجبة للترقية، إذ أنه سيترتب على تنفيذ القرار أسبقية زملائه له فى الدرجة المرقين إليها، هذا إلى أن من

مصلحته أن تظل هذه الدرجة شاغرة حتى يرقى إليها عندما يستوفى شروط الترقية (٢٧/٢/١٩٥٨).

- أيضا، سبق أن حكمت محكمة القضاء الإدارى أن الدعوى التى يرفعها جامعى بإسناد درجة من نصيب الجامعيين إلى غير جامعى تتوافر فيها المصلحة ولو كانت شروط الترقية غير متوافرة فيه لعدم تمضيته المدة المقررة (٢٢/٢/١٩٥١).
- كذلك أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا القضاء الذى يعتد بمجرد المصلحة المحتملة، تمثلت المشكلة فى الطعن المقدم من موظف بالكادر الإدارى ضد قرار نقل موظفين من الكادر الكتابى إلى الكادر الإدارى ووضعهم فى كشف الأقدمية بالدرجة السادسة فى ترتيب سابق على الموظف الطاعن، فقضت المحكمة الإدارية العليا بتوافر المصلحة فى هذا الطعن بالرغم من أن الطاعن لم يكن قد استوفى بعد مدة الثلاث سنوات اللازمة للترقية إلى الدرجة الخامسة ذلك أنه «ليس من شك فى أن الأسبقية فى ترتيب الدرجة السادسة لها أثرها الحاسم حالاً أو مآلاً فى الترقية إلى الدرجة الخامسة (٣/١/١٩٥٩).

**جـ- يجوز أن تكون مصلحة الطاعن مجرد مصلحة أدبية:**

فقد استقر مجلس الدولة على أنه لا يشترط أن تكون مصلحة الطاعن بالإلغاء مادية فقط حتى تقبل دعوى الإلغاء فهذه الدعوى يمكن أيضاً أن تحمى المصالح الأدبية، فمنذ بداية عهد مجلس الدولة قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه «يكفى فيما يتعلق بطلب الإلغاء أن يكن للطالب مصلحة شخصية مباشرة فى الطلب مادية كانت أو أدبية (٢٠/٥/١٩٤٧).

- أيضاً قضت نفس المحكمة أنه للمدير العام بوزارة الشئون الاجتماعية مصلحة فى الطعن فى القرار الصادر بإسناد منصب وكيل وزارة مساعد إلى غيره، حتى ولو كان الطاعن قد استقال عقب صدور هذا القرار تنكراً له واحتجاجاً عليه (١٩٥١/٤/١٩).

- كذلك حكمت بأن «خروج الموظف إلى المعاش بناء على طلبه لا ينفى مصلحته فى إلغاء قرار النقل لانطوائه على عقوبة التنزيل فى الدرجة وهو يريد أن يمحو الآثار الأدبية التى تترتب على هذا التنزيل (١٩٥٥/١/١٨).

- أيضاً اعتدت محكمة القضاء الإدارى بالمصلحة الدينية فى قضية تتحصل فى أن أحد الأشخاص تبرع بمبنى يملكه لكى يخصص لإقامة كنيسة قبطية، فقضت المحكمة بأن هذا الشخص صاحب مصلحة فى الطعن فى أى قرار إدارى من شأنه تعطيل الشعائر الدينية لأن ذلك القرار «يتصل بعقيدته وحريته ومشاعره (١٩٥٢/١٢/١٦).

**د - المصلحة يمكن أن تتحقق للجماعات والهيئات:**

أيضاً من مظاهر توسع مجلس الدولة فى مفهوم المصلحة فى قبول دعوى الإلغاء، أنه اعترف بتحقق المصلحة بالنسبة للجماعات والهيئات الخاصة التى تتمتع بشخصية معنوية مستقلة. ومجلس الدولة المصرى فى ذلك يؤكد ما سبق أن استقر عليه مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن.

فدعوى الإلغاء غالباً ما تعرض فى صورة دعوى فردية يرفعها فرد موظف أو مواطن عادى، للطعن فى قرار مس مصلحة فردية للطاعن شخصية مباشرة، فالدعوى تهدف إذن لحماية مصلحة فردية خاصة بشخص الطاعن بالإلغاء.

ولكن قد تكون الدعوى جماعية ترفعها جماعة أو هيئة خاصة تتمتع بالشخصية المعنوية، من أجل الدفاع عن المصلحة المشتركة لمجموع أفراد الجماعة ضد قرار إدارى، تعتقد الجماعة أنه يمس تلك المصلحة المشتركة، ومثال ذلك الدعوى المرفوعة من النقابات والجمعيات والنوادى.

ولقد استقر قضاء مجلس الدولة المصرى على قبول الدعوى الجماعية ولكن بشرط هام هو أن يكون القرار الإدارى المطعون فيه قد مس أهداف الهيئة الجماعية بصورة مباشرة أى مس الأغراض التى قامت تلك الجماعة للدفاع عنها ففى هذه الحالة فقط تتحقق للجماعة المصلحة الشخصية المباشرة التى تجعل الدعوى الجماعية مقبولة.

أما إذا لم يمس القرار الإدارى بصورة مباشرة أهداف وأغراض الجماعة التى أنشئت للدفاع عنها، وإنما مس القرار فقط مركزاً قانونياً شخصياً وخاصاً بأحد أعضاء الجماعة فإن للفرد ذى المصلحة وحده الطعن بالإلغاء، ولا تقبل فى هذه الحالة الدعوى الجماعية.

تلك التفرقة قد عبّرت عنها المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها الهامة بقولها: «أنه من المسلم به أن للنقابات المنشأة وفقاً للقانون أن ترفع الدعاوى المتعلقة بحقوقها بصفتها شخصاً معنوياً عادياً كالحقوق التى عساها أن تكون فى ذمة أعضائها أو قبل الغير الذى يتعامل معها، كذلك استقر الرأى فقهاً وقضاءً على أن للنقابات أن ترفع الدعاوى المتعلقة بالمصلحة الجماعية أو المشتركة للدفاع عن مصالح المهنة. وجرى القضاء فى فرنسا على اعتبار أن للنقابة مصلحة جماعية إذا كان ثمة ضرر قد أصاب أعضاءها بصفتهم أعضاء فى النقابة وبسبب مباشرتهم للمهنة التى وجدت النقابة للدفاع عنها، غير أنه يجب التفرقة بين المصالح الجماعية والمصالح

الفردية لهؤلاء الأعضاء، فهذه المصالح الفردية هى ملك لأصحابها وهم أصحاب الحق فى المطالبة بها ورفع الدعاوى عنها، ولا تقبل الدعوى بشأنها من النقابة (١٢/١١/١٩٦٠).

وعلى ذلك إذا كان القرار الإدارى يمس أغراض الهيئة الجماعية مباشرة، أى يمس المصلحة المشتركة للجماعة فإن مجلس الدولة يقبل دعوى الإلغاء من الجماعة ذاتها بوصفها شخصية معنوية مستقلة، أما إذا كان القرار لا يؤثر فى المصلحة المشتركة للجماعة مباشرة وإنما يضر مصلحة خاصة بأحد الأعضاء بالذات أو بعضهم، فللمضرور وحده حق الطعن بالإلغاء فى صورة دعوى فردية.

ولكن فى هذه الحالة الأخيرة، حيث يتعلق القرار الإدارى بمركز قانونى خاص بأحد أعضاء الجماعة وقام هذا العضو صاحب المصلحة الشخصية برفع دعوى الإلغاء، فإن مجلس الدولة يسمح أحياناً للجماعة أن تتدخل فى الدعوى المرفوعة لتشد أزر العضو الفرد فى دعواه. وذلك إذا كانت مصلحة العضو من شأنها أن تنعكس على مصلحة الجماعة بأسرها، فقد حدث أن رفعت سيدة طعناً بالإلغاء ضد قرار صادر من مجلس الدولة باستبعادها من التعيين فى الوظائف القضائية فى المجلس نظراً لأنها امرأة. فقام الاتحاد النسائى بالتدخل فى الدعوى المرفوعة لكى يدافع عن مركز هذه السيدة العضو فى الاتحاد فقررت محكمة القضاء الإدارى قبول هذا التدخل، وفى هذا تقول محكمة القضاء الإدارى، أن الاتحاد النسائى جمعية تقوم على الدفاع عن حقوق المرأة الاجتماعية والسياسية، وإذا كان القرار المطعون فيه قد استند فى ترك المدعية فى التعيين فى وظائف مجلس الدولة الفنية إلى عدم ملاءمة تعيينها بسبب أنوثتها، فإنه يكون للاتحاد ولا شك مصلحة

محققة فى التدخل دفاعاً عن مبادئه وقياماً على أداء رسالته (١٩٥٢/٢/٢٠).

**هـ - المصلحة يمكن أن تتحقق للساكن في منطقة معينة:**

إن القضاء الحديث لمجلس الدولة المصرى أصبح يميل نحو الاعتراف للساكن أو المقيم فى منطقة معينة كمدينة أو قرية، بوجود مصلحة شخصية ومباشرة للدفاع عن المصالح الحيوية للمدينة أو القرية التى يسكن فيها، ولا شك أن هذا يمثل قمة التوسع من جانب القاضى الإدارى فى مفهوم المصلحة الشخصية المباشرة كشرط لقبول دعوى الإلغاء ولكن فى الأمر تفصيل على الوجه التالى:

فى أول الأمر كان مجلس الدولة يتردد كثيراً فى قبول دعوى الفرد الساكن فى منطقة معينة للدفاع عن مصالح المنطقة التى يقطن فيها، على اعتبار أنه لو قبل مثل هذه الدعوى لتحولت دعوى الإلغاء إلى دعوى حسبة يجوز لكل فرد رفعها بغير ضابط ضد أى قرار إدارى غير مشروع، ولم يكن المجلس يعتبر المقيم فى منطقة معينة ذا مصلحة شخصية مباشرة تجيز له رفع دعوى الإلغاء لمجرد إقامته فقط.

فعلى سبيل المثال قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه لا تتوافر المصلحة فى الدعوى المرفوعة من أحد أهالى إحدى القرى بطلب إلغاء قرار صادر بإلغاء هذه القرية، ولا يغير من ذلك كون رافع الدعوى عمدة القرية السابق إذا كان قد فصل من العمدية قبل إلغاء القرية بسنتين، ولكن يلاحظ أن المحكمة فى نفس الحكم ذهبت إلى أن رافع الدعوى كان يمكن أن تتحقق له المصلحة إذا كان فصله من العمدية قد ترتب مباشرة على إلغاء القرية (١٩٤٩/١١/٢٢).

كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى أنه لا يجوز لكل فرد الطعن بالإلغاء فى قرار صادر بسحب قرار سابق بالموافقة على إقامة وحدة مجمعة فى إحدى القرى، ولكن تتحقق المصلحة فى هذا الطعن فقط للشخص الذى تبرع لإقامة الوحدة بالأرض اللازمة ومبلغ من المال (٢٧/١٠/١٩٥٩).

ولكن فى حكم آخر لمحكمة القضاء الإدارى نفسها فى عام ١٩٥٢، قررت بأن أحد أهالى بلدة الروضة له مصلحة شخصية مباشرة فى الطعن بالإلغاء فى القرار الإدارى الصادر بنقل مقر المركز من بلدة الروضة إلى بلدة أخرى مجاورة (بلدة المحرص)، على اعتبار أن نقل المركز يضر بمصالح جميع الأهالى المقيمين بالبلدة، فقالت المحكمة "أن النزاع بين بلدتى الروضة والمحرص يقول على مصلحة مواطنى كل بلدة منهما فى جعل مقر المركز الجديد فى بلدتهم لتحصل على الفوائد الكثيرة المادية والأدبية من جراء وجود مقر المركز الجديد فى بلدتهم والمدعى باعتباره أحد مواطنى بلدة الروضة له مصلحة شخصية محققة كغيره من مواطنيها فى جعل مقر المركز الجديد بها، كما أن نقل المركز منها يعود عليه بالحرمان من تلك الفوائد، وهو فى هذا وذاك لا يمثل غيره من المواطنين بل يمثل نفسه مادامت له مصلحة شخصية، فدعواه ليست إذن دعوى حسبة، ومن ثم تكون مقبولة منه بصفته الشخصية (١١/٣/١٩٥٢). أى أنه برغم حالة التردد فى قضاء محكمة القضاء الإدارى فى شأن قبول دعوى الساكن فى منطقة معينة، نستطيع مع ذلك أن نلمس اتجاهاً نحو امكانية الاعتراف بوجود مصلحة شخصية مباشرة للساكن أو المقيم.

وقد تأكد هذا الاتجاه بعد ذلك فى قضاء المحكمة الإدارية العليا، فهى تقبل الآن دعوى الساكن فى إحدى القرى للطعن فى قرار يمس مصالح تلك

القرية، ففى شأن الطعن بالإلغاء فى القرار الصادر بسحب قرار سابق بالموافقة على إنشاء وحدة مجمعة، أقرت المحكمة الإدارية العليا بوجود مصلحة شخصية لأى فرد من أهالى القرية للدفاع عن مصالح تلك القرية ضد قرارات السلطة الإدارية التى تضر بتلك المصالح، وكانت حجة المحكمة القوية هى أننا لو لم نسمح بمثل هذا الطعن لأصبحت تلك القرارات محصنة ضد الإلغاء دون حق. فتقول المحكمة الإدارية العليا: «... أنه يكفى لمخاصمة هذا القرار فى مثل الحالة المعروضة أن يثبت أن المدعى المواطن يقيم فى تلك القرية حتى تتحقق له مصلحة شخصية فى كل قرار يتعلق بمصالح هذه القرية والمقيمين بها، وإلا لما كان لأحد هؤلاء المواطنين أن يعترض على قرار يصدر فى هذا الشأن، ولأصبحت مثل هذه القرارات الإدارية مصونة من الطعن عليها، مع أنها تمس مصلحة الأهلين فيها وتؤثر فيهم تأثيراً مباشراً كمجموع من الناس يقيم فى هذه المنطقة (١٩٦١/١٢/٩).

ولكن المصلحة الشخصية للساكن أو المقيم بمنطقة معينة تمثل الحدود القصوى لمفهوم المصلحة كشرط فى دعوى الإلغاء، بمعنى أنه يجب ألا تقبل بالطبع دعوى مرفوعة من فرد ليس له صفة الاقامة المباشرة فى منطقة معينة: كقرية أو بلدة - أو على الأكثر مدينة. فلا تقبل دعوى مواطن فى الدولة يطلب بهذه الصفة المطلقة الطعن بالإلغاء فى قرار لا يتعلق بمنطقة إقامته، وإنما يمس المصلحة العامة فى مجموعها مثل هذا الطعن لا يمكن قبوله، لأن دعوى الإلغاء برغم التوسع فى قبولها لا يجوز بأى حال أن تكون دعوى حسبة.

ولأجل هذا قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه لا تتوافر المصلحة فى الدعوى المقامة من مواطن فى محافظة (محافظة الفيوم) ضد قرار رئيس

الجمهورية بتقسيم بلاد هذه المحافظة (١٨/٢/١٩٦٤)، فصفة الطاعن كمواطن فى محافظة بأكملها لا تكفى بذاتها للقول بوجود المصلحة فى الطعن، فنحن هنا نبتعد كثيراً عن فكرة الساكن فى مدلولها المنطقى. وندخل فى نطاق دعوى الحسبة التى تتعارض مع فكرة دعوى الإلغاء[١].

(١) فى مثل هذا القرار الصادر بتقسيم بلاد محافظة من المحافظات يمكن أن تتحقق المصلحة الشخصية بشأنه فى رأينا بالنسبة للمجلس المحلى للمحافظة نفسه باعتباره هو الممثل القانونى للمحافظة كشخصية معنوية. ولكن مع ذلك لن تدخل مثل تلك المنازعة فى نطاق دعوى الإلغاء. لاعتبار آخر هو أن قانون مجلس الدولة قد جعل الاختصاص فى شأن المنازعات بين الجهات الإدارية العامة وبعضها البعض للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع التى تصدر فى المنازعات رأياً ملزماً لأطراف النزاع وبالتالى تخرج مثل تلك المنازعات بين السلطات الإدارية العامة عن اختصاص القسم القضائى للمجلس، ولا يجوز إذن أن تكون محلاً لدعوى إلغاء أمام محاكم مجالس الدولة.

## المبحث الثالث

### شرط ميعاد رفع الدعوى

حدد المشرع لدعوى الإلغاء ميعاداً قصيراً يجب أن ترفع فيه الدعوى، بحيث إذا انقضى ذلك الميعاد دون تقديم الطعن فى القرار من صاحب المصلحة، فإن دعوى الإلغاء تصبح غير مقبولة وهذا الميعاد هو بوجه عام ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإدارى أو اعلانه لصاحب الشأن.

وترجع حكمة هذا الميعاد القصير إلى أن المصلحة العامة تقضى بأن يتحقق الاستقرار للقرارات الإدارية التى تصدرها السلطة العامة، فلا تظل مهددة بالإلغاء إلى ما لا نهاية وبدون تحديد سيما وأن تلك القرارات قد تقرر حقوقاً مكتسبة للأفراد، ومن ثم يجب المحافظة على تلك الحقوق وتأمين استقرارها بقدر الإمكان، تلك الحكمة فى تقصير ميعاد دعوى إلغاء القرارات الإدارية، لا تتحقق ولا تتوافر فى شأن دعاوى القضاء الكامل، حيث يطالب فيها المدعى بحقوق شخصية وذاتية، وبالتالى يكون من الجائز رفع تلك الدعاوى لمدة طويلة هى نفس مدة تقادم الحق المدعى به.

هذا، وقد جاء النص على ميعاد رفع دعوى الإلغاء فى المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة الحالى لعام ١٩٧٢، فقد نصت هذه المادة على أن:

ميعاد رفع الدعوى (دعوى الإلغاء) أمام المحكمة ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإدارى المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو فى النشرات التى تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به.

«وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب أن يبت فى التظلم قبل مضى ستين يوماً

من تاريخ تقديمه وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً، ويعتبر مضى ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه، ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة».

وسنبحث على التوالى المسائل التالية: بداية ميعاد رفع دعوى الإلغاء، وقف الميعاد، قطع التقادم، وأخيراً الأثر المترتب على انقضاء الميعاد.

## المطلب الأول

## بداية ميعاد رفع دعوي الإلغاء

في كيفية بدء ميعاد رفع دعوى الإلغاء، استقر قضاء مجلس الدولة – في تفسيره لنص المادة ٢٤ السابقة – على أن يفرق ويميز في داخل القرارات الإدارية موضوع الدعوى بين القرارات الإدارية التنظيمية (أو اللوائح) وبين القرارات الإدارية الفردية.

وبناء على ذلك، سنبحث أولاً بدء الميعاد بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية، ثم ثانياً بدء الميعاد بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية.

**أولاً: بدء الميعاد بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية (أو اللوائح):**

القرار الإداري التنظيمي، هو ما يسمى باللائحة الإدارية وهو يتضمن قواعد عامة مجردة، تنطبق على أشخاص غير معينين بالذات، والقرار الإداري التنظيمي من هذه الناحية يشبه القانون من الناحية الموضوعية، فكلاهما يتضمن قواعد عامة مجردة، وإن اختلف القرار التنظيمي عن القانون من الناحية الشكلية، فالقرار التنظيمي يظل قراراً إدارياً يصدر من جهة الإدارة بينما القانون هو من صنع البرلمان أو السلطة التشريعية.

ومدة الطعن بالإلغاء في القرارات التنظيمية أو اللوائح هي ستون يوماً تبدأ عموماً من تاريخ نشر هذه القرارات، والنشر يكون بوسيلة من وسيلتين: النشر في الجريدة الرسمية أو النشر في النشرات المصلحية التي تصدرها الوزارات أو المصالح العامة.

والنشر في الجريدة الرسمية يكون (إلى جانب القوانين بالنسبة للقرارات الصادرة من رئيس الجمهورية ونائبه) ويلحق بالجريدة الرسمية ويأخذ

حكمها الوقائع المصرية وهى جريدة رسمية معدة لنشر القرارات الصادرة من السلطات الإدارية الأخرى.

القاعدة إذن، هى أن نشر القرارات الإدارية التنظمية (اللوائح) يجب أن يكون بإحدى هاتين الوسيلتين: إما فى الجريدة الرسمية (ويلحق بها الوقائع المصرية)، وإما فى النشرات المصلحية، وبناء على ذلك لا عبرة إطلاقاً بالنشر الذى يتم بأى أسلوب آخر: فلا يعتد بالنشر فى الصحف اليومية مثلاً ولا بإذاعة القرار التنظيمى عن طريق الإذاعة أو التلفزيون.

وإذا كان النشر في الجريدة الرسمية يستوى مع النشر فى النشرات المصلحية من حيث المبدأ، إلا أن هناك فارقاً هاماً بينهما، ذلك أنه بالنسبة للجريدة الرسمية النشر يؤدى إلى بداية سريان ميعاد الطعن بالإلغاء فوراً منذ واقعة النشر ذاتها، إلا أنه بالنسبة للنشرات المصلحية لا يكفى مجرد ظهور النشرة المصلحية لكى يبدأ ميعاد الطعن ولكن لا بد لتحقق ذلك الأثر من توزيع تلك النشرات على الجهات الإدارية التى يتبعها ذوو الشأن، حتى يستطيع العاملون بتلك الجهات العلم بالقرارات التى تتضمنها تلك النشرات. وهذا هو ما أقرته المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإدارى، وسبب تلك التفرقة بين الجريدة الرسمية والنشرة المصلحية هو أن الجريدة الرسمية جريدة دورية تباع فى كل مكان منذ صدورها فيفترض العلم بها إذن من تاريخ النشر، أما النشرات المصلحية فهى على العكس لا تباع لمن يطلبها ولكنها توزع فقط على الجهات الإدارية ذات الشأن (حكم محكمة القضاء الإدارى ١٩٦٨/٣/٧).

ومن ناحية أخرى، يجب أن نلاحظ أن النشر سواء فى الجريدة الرسمية أو فى النشرة المصلحية، لكى يكون صحيحاً مرتباً لأثره فى بداية مدة الطعن

بالإلغاء، فإنه من الضرورى أن يوضح تماماً عناصر القرار ومحتوياته الأساسية وبدون ذلك لا يمكن القول بتحقق العلم الكافى بالقرار ولا يبدأ بالتالى ميعاد الطعن بالإلغاء، وتطبيقاً لذلك حكمت محكمة القضاء الإدارى بأنه «لا عبرة بما تذهب إليه الحكومة من أن الأوامر الملكية المطلوب إلغائها نشرت فى الجريدة الرسمية ولذا يسرى ميعاد الطعن فيها من تاريخ نشرها، إذ أن مثل هذا النشر لم يكن منتجاً أثره من حيث بدء سريان الميعاد فى حق المدعى فلم يعلم بجميع العناصر التى اتخذت أساساً لترتيب الأقدميات والتى تمكن صاحب الشأن من أن يتخذ موقفاً يحدد فيه مركزه من طلب الإلغاء[1].

**ثانياً: بدء الميعاد بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية:**

القرار الإدارى الفردى، على عكس القرار التنظيمى أو اللائحى لا يتضمن قواعد عامة مجردة وإنما ينطبق على شخص معين أو أشخاص معينين بذواتهم، مثل قرار بتعيين موظف أو بفصله أو قرار بترقية عدد من الموظفين المحددين بأسمائهم.

وميعاد الطعن بالإلغاء فى القرار الإدارى الفردى هو أيضاً ستون يوماً، ويبدأ هذا الميعاد بأحد الوقائع الثلاث التالية: الإعلان – النشر فى نشرة مصلحية – العلم اليقينى وذلك على التفصيل الآتى:

**(١) الإعلان:**

إعلان القرار يعنى قيام الإدارة بإبلاغه إلى صاحب الشأن نفسه إما شخصياً ومباشرة وإما بإرسال القرار إلى الموطن الحقيقى لصاحب الشأن أو موطنه المختار، وإذا كان من صدر ضده القرار شخصياً معنوياً كشركة أو جمعية أو نادى فإن اعلان القرار يكون بإبلاغه للممثل أو النائب القانونى

(١) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى، السنة السابعة، ص ١٧٦٠.

لهذا الشخص المعنوى، كذلك إذا كان صاحب الشأن (من صدر ضده القرار) ناقص الأهلية أوعديمها فيكون الاعلان إلى الوصى أو الولى أو القيم، وإذا تعلق القرار الفردى بعدد من الأشخاص المعينين بالذات وجب أن يحصل إعلانهم جميعاً بأسمائهم.

والإعلان هو الأسلوب الطبيعى والعادى الذى تسلكه الإدارة لإيصال القرار الفردى إلى الشخص أو الأشخاص المعينين والذين مسهم القرار.

والأصل أن الاعلان ليس له أشكال خاصة معينة، فهو قد يتم بتوقيع الموظف بالعلم على أصل القرار الذى يمسه مباشرة، كما يجوز أن يحصل الإعلان ببرقية أو بخطاب مسجل. كذلك يمكن أن يتم الإعلان بواسطة أحد المحضرين.

ولكن فى جميع الأحوال يلزم أن يتضمن الإعلان المقومات والعناصر الأساسية للقرار الفردى حتى يتبين صاحب الشأن حقيقة مركزه من القرار الصادر، فيجب أن يوضح الإعلان الجهة التى أصدرت القرار ومضمونه بصورة محددة، وأن تذكر فيه أسباب القرار عندما يكون التسبيب واجباً على الإدارة، وبناء على ذلك يكون الإعلان باطلاً وغير منتج فى بدأ سريان الميعاد إذا أشار مثلاً إلى قرار صدر دون أن يحدد مضمونه بطريقة دقيقة.

وإذا ما حدث خلاف حول حدوث الإعلان أو تاريخه، وقع عبء الإثبات على عاتق الإدارة مصدرة القرار والملتزمة أصلاً بإعلان أصحاب الشأن به، فالقاعدة هى أن البيّنة على من ادعى، والإدارة هى التى لها مصلحة فى الإدعاء بحدوث الإعلان وفوات مدة الستين يوماً حتى لا تقبل دعوى الإلغاء ضد قراراتها.

والإدارة يمكن أن تثبت حصول الإعلان بكافة الطرق فإذا صدر القرار فى حق موظف فلها أن تثبت الإعلان بتوقيع الموظف بالعلم على أصل القرار أو صورته، وإذا تم الإعلان بواسطة محضر فيكون الإثبات عن طريق محضر الإعلان نفسه. كذلك إذا تم الإعلان بخطاب مسجل كان ايصال البريد قرينة على حصول الإعلان، ولكنها قرينة بسيطة تقبل اثبات العكس. وعلى أى حال إذا لم تستطع الإدارة إثبات حصول الإعلان فإن ميعاد الطعن بالإلغاء لا يبدأ ويظل هذا الميعاد مفتوحاً أمام صاحب المصلحة فى الطعن.

(٢) النشر في نشرة مصلحية:

إذا لم يحصل إعلان للقرار الفردى، فمن الممكن أن يبدأ ميعاد الطعن فى القرار من واقعة أخرى هى نشر القرار فى النشرة المصلحية التى تصدرها الوزارة أو المصلحة، وهكذا يتفق القرار الإدارى الفردى مع القرار التنظيمى من حيث جواز نشرهما فى النشرة المصلحية - فهذه النشرة معدة إذن لنشر القرارات الفردية مثل القرارات التنظيمية (أو اللائحية)، ولكن - مثلما قلنا فى شأن القرارات التنظيمية - لا يكفى مجرد النشر وإنما يجب أيضاً إذاعة النشرة المصلحية وذلك بتوزيعها على الجهات الإدارية التى يتبعها ذوو الشأن حتى يعلموا بالقرار الصادر. فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن بدء الميعاد لا يكون من تاريخ ظهور النشرة المصلحية وإنما من تاريخ اخطار الجهة التى يعمل بها الموظف بهذا القرار أو بتلك النشرة وثبوت وضعها تحت نظره وبالطريقة التى تمكنه من ذلك[1].

كذلك يجب أن يكون النشر فى النشرة المصلحية وافياً أى محتوياً على العناصر الأساسية للقرار، وبدون ذلك لا يفترض العلم بالقرار ولا يبدأ ميعاد

---

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا - السنة السابعة، ص ٩٥١، بند ٦.

الطعن بالإلغاء، فقد قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه لا يعتبر نشراً وافياً مجرد الإشارة فى النشرة المصلحية إلى صدور قرار ورقمه وأنه خاص بترقية بعض موظفى الوزارة، لأن ذلك لا يكفى بذاته للتعرف على موضوع قرار الترقية وتفصيلاته (١٩٥٨/٤/٣).

وأخيراً نشير إلى أن نشر القرارات الفردية فى الجريدة الرسمية لا يكفى ولا يعتد به فى بدء سريان ميعاد الطعن بالإلغاء بالنسبة لهذه القرارات الفردية، وذلك على عكس الأمر بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية (كما سبق أن رأينا)، فهناك بعض القرارات الإدارية الفردية استلزمت بعض النصوص التشريعية نشرها بصفة استثنائية فى الجريدة الرسمية، نظراً لأهمية تلك القرارات، ومثال ذلك أن قانون الجنسية لعام ١٩٥٥ أوجب نشر القرارات الخاصة بكسب الجنسية المصرية أو بسحبها أو بإسقاطها أو باستردادها، كذلك قانون نزع الملكية للمنفعة العامة استلزم نشر القرار الصادر بالاستيلاء على العقار وإعتباره مخصصاً للمنفعة العامة. وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا أن نشر هذه القرارات الفردية فى الجريدة الرسمية لا يكفى بذاته لبدء سريان ميعاد الطعن بالإلغاء فيها، وأنه يجب لكى يتحقق ذلك أن يحصل إعلان هذه القرارات الفردية لذوى الشأن (١٩٦٠/٩/٢١).

وهكذا يظهر لنا أن النشر فى الجريدة الرسمية إذا كان يرتب أثره فى بدء ميعاد الطعن بالإلغاء بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية أو اللائحة إلا أنه لا يحقق هذا الأثر ولا يكفى بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية.

**(٣) العلم اليقيني:**

العلم اليقينى من جانب صاحب الشأن بالقرار الفردى الذى يمسه يقوم مقام الإعلان والنشر فى النشرات المصلحية بمعنى أنه إذا لم تقم الإدارة

مـصـدرة القرار الإدارى الفـردى بإعـلان هذا القـرار أو بنشـره فى النشـرة المصلحية، فمن الممكن مع ذلك أن يبدأ حساب ميعاد رفع دعوى الإلغاء منذ واقعة العلم اليقينى بالقرار الفردى الصادر، فالعلم اليقينى يعتبر إذن واقعة مستقلة يمكن أن يبدأ منها حساب مدة الستين يوماً للطعن بالإلغاء وذلك باستقلال وبصرف النظر عن الإعلان أو النشر فى النشرة المصلحية، والعلم اليقينى يعتد به فقط بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية دون القرارات الإدارية التنظيـمـيـة (حكم المحكمـة الإدارية العليـا فى ١٩٥٧/٦/٢١ وفى ١٩٦٠/٩/٢١).

والمقصود بالعلم اليقينى هو علم صاحب المصلحة فى الطعن بالإلغاء، ويجب أن يكون هذا العلم «يقينياً» أى علماً حقيقياً شاملاً لكافة محتويات القرار الفردى وعناصره، حتى يستطيع صاحب الشأن أن يحدد تماماً موقفه من القرار وحتى يمكنه الطعن فيه، وهذا هو ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة. فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن العلم الذى يقوم مقام النشر والإعلان «يجب أن يكون علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً، وأن يكون شاملاً لجميع العناصر التى يمكن لصاحب الشأن على أساسها أن يتبين مركزه القانونى بالنسبة لهذا القرار»[1].

---

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية، ص ١٢٠٩ كذلك سبق لمحكمة القضاء الإدارى أن استقرت على هذا المبدأ، فقد قررت أن العلم اليقينى يقوم مقام النشر والإعلان، والعلم اليقينى الذى يؤدى هذا الدور هو العلم الحقيقى الشامل الذى يتبين فيه صاحب الشأن وضعه القانونى فيما يمسه القرار ويستبين منه مركزه تجاهه ومبلغ تأثيره فى حقه ولا عبرة بالعلم الظنى أو الافتراضى المبنى على عبارات مجملة خالية من أى بيان، مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى، السنة الثامنة، ص ٩٢٠، قضية رقم ٤٥٩ السنة ٦ قضائية.

وإذا كان يشترط في علم صاحب الشأن أن يكون علماً يقينياً حقيقياً شاملاً لكل عناصر القرار، فإنه يشترط كذلك وبداهة أن يكون هذا العلم قد تم وحدث فى تاريخ معين وثابت حتى يمكن حساب ميعاد دعوى الإلغاء منذ هذا التاريخ (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٢/٥/١٩٧٤).

ويقع عبء اثبات حصول العلم اليقينى وتاريخه على عاتق جهة الإدارة مصدرة القرار لأن الإدارة هى بالتأكيد صاحبة المصلحة فى اثبات حدوث العلم اليقينى منذ مدة تزيد عن ستين يوماً حتى تحكم المحكمة بعدم قبول دعوى الإلغاء لرفعها بعد الميعاد، والإدارة ليست مقيدة فى هذا الإثبات بوسيلة معينة دون غيرها، فلها أن تثبت حدوث علم صاحب الشأن بأية قرينة أو واقعة من الممكن أن تفيد تحقق ذلك العلم اليقينى.

والقضاء الإدارى هو وحده الذى يراقب ويقدر مدى جدية الوقائع والقرائن التى تقدمها جهة الإدارة لإثبات العلم اليقينى لصاحب الشأن. فالقاضى الإدارى هو وحده الذى يحدد مدى كفاية أو عدم كفاية تلك القرائن أو الوقائع فى تحقق العلم الوافى بالقرار. فالمسألة تخضع إذن لتقدير القاضى الإدارى حسب كل حالة على حدة.

فعلى سبيل المثال، اعتبر القضاء الإدارى العلم اليقينى متوافراً فى حالات نذكر منها ما يأتى:

- إذا أرسل الموظف خطاباً إلى جهة الإدارة يتضمن علمه الكامل بالعقوبة التأديبية الموقعة عليه وبأسباب توقيعها وكافة عناصر هذا القرار، فلا يستطيع هذا الموظف نفسه أن يعود أمام القاضى الإدارى مدعياً بأنه لم يكن يعلم بالقرار الصادر علماً كافياً نافياً للجهالة[1].

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا – السنة الثالثة، ص ١٢٨٦، بند ١٢٧.

- كذلك اعتبرت محكمة القضاء الإدارى أن تجنيد فرد من الأفراد يكشف بشكل مؤكد عن علمه اليقينى بصدور قرار بتجنيده[1].

ولكن من الناحية المقابلة، القضاء الإدارى لم يعتبر العلم اليقينى متوافراً فى حالات كثيرة منها ما يأتى:

- فقد قررت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا ثبت أن القرار المعطون فيه لم ينشر فى النشرة المصلحية ولكنه أرسل فقط إلى الأقسام الإدارية، فإن مجرد إرساله للأقسام لا يؤكد بطريقة قاطعة أن الطاعن فى القرار قد علم بكافة محتويات هذا القرار وعناصره علماً يقينياً نافياً للجهالة[2].

- كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا أن مجرد علم أخوة المدعى بالقرار الصادر لا يفيد حتماً علمه هو به علماً يقينياً شاملاً لكل محتويات القرار (حكم بتاريخ ١٩٦٩/٢/٨).

- أيضاً قضت نفس المحكمة بأن علم وكيل المدعى بالقرار لا يعنى حتماً تحقق علم الأصيل، أو على الأقل من المحتمل ألا يكون الأصيل قد علم بالقرار فى نفس التاريخ لا سيما وأنه كان موجوداً خارج البلاد[3].

---

(١) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى السنة السابعة، ص ١٩٧٠، وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن مرور مدة طويلة على صدور القرار المطعون فيه (١٨ سنة) يعتبر قرينة على افتراض العلم بالقرار. حكم بتاريخ ١٩٨٤/٣/١٨ مجموعة المبادئ السنة ٢٩، ص ٨٥١، بند ١٣٥.

(٢) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا – السنة الثالثة، ص ٢٢٦، بند ٤٢.

(٣) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا – السنة السادسة، ص ٨٨٢، بند ١١٤.

- كذلك قررت المحكمة الإدارية العليا أن مجرد اعتقال شخص ليس فى ذاته دليلاً على علمه بقرار اعتقاله علماً يقينياً، إذ لم يثبت أن الإدارة قد أبلغته بذلك القرار فى تاريخ معين ولم يعرف الطاعن أسباب اعتقاله حتى يحدد موقفه من القرار (حكم بتاريخ ١٩٦٣/٣/٢٣).

## المطلب الثاني

## وقف الميعاد

وقف ميعاد دعوى الإلغاء يعنى أنه عند بداية سريان ميعاد رفع الدعوى أو أثناء سريانه تحدث قوة قاهرة يستحيل معها اتخاذ إجراءات رفع الدعوى، فيقف سريان الميعاد حتى تنتهى الظروف القاهرة، فإذا حدثت القوة القاهرة وقد بدء الميعاد فهو لا يبدأ فى السريان إلا بعد انتهائها أما إذا حدثت أثناء سريان الميعاد فهى تؤدى إلى وقفه وهذا يعنى أن المدة التى جرت فعلاً قبل القوة القاهرة لا تسقط وإنما تدخل فى حساب الميعاد ثم يستكمل ما بقى من الميعاد بعد انتهاء تلك القوة القاهرة.

ولنعطى مثالاً على ذلك: نحن نعرف أن ميعاد رفع دعوى الإلغاء هو ستون يوماً تبدأ عموماً من تاريخ نشر القرار الإدارى أو إعلانه أو العلم بالقرار علماً يقينياً ولنفرض أن الأمر يتعلق بقرار إدارى فردى صدر برفض ترخيص بالبناء، وتم إعلان القرار فى ١/١٢/١٩٩٠ لصاحب الشأن، فيكون لهذا الأخير الطعن بالإلغاء فى مدى ستين يوماً، أى حتى ٣٠ يناير ١٩٩١[1].

فإذا وقع حادث له طابع القوة القاهرة أثناء سريان الميعاد وليكن فى أول يناير ١٩٩١، واستمر حتى ١٦ يناير كمرض شديد أفقد صاحب الشأن الحركة والقدرة على التفكير السليم، فالميعاد يقف ويستكمل بعد ١٦ يناير

---

(١) يلاحظ فى حساب المواعيد، أن يوم تحقق الواقعة التى يبدأ بها الميعاد لا يدخل فى الحساب، أى أن يوم إعلان القرار نفسه لا يحسب، وإنما يبدأ الميعاد من اليوم التالى، كذلك ينتهى الميعاد بنهاية اليوم الأخير منه.

حتى ١٥ فبراير ١٩٩١، وتكون دعوى الإلغاء غير مقبولة إذا رفعها صاحب الشأن بعد هذا التاريخ وليكن ١٦ فبراير وذلك لانقضاء مدة الستين يوماً.

نلاحظ إذن فى المثال السابق أن أثر القوة القاهرة هو وقف الميعاد، بحيث إذا مازالت هذه القوة القاهرة تحتسب المدة التى سبق جريانها قبل حدوثها ثم تستأنف المدة جريانها وتستكمل بعد انتهاء القوة القاهرة حتى أخر مدة الستين يوماً.

ومجلس الدولة المصرى، مثل مجلس الدولة الفرنسى يعتد بالقوة القاهرة ويعتبرها مؤثرة فى وقف ميعاد الطعن بالإلغاء. والقوة القاهرة تمثل فى منطق مجلس الدولة كل حادث فجائى خارج عن إرادة الشخص ومن شأنه أن يمنعه من إمكانية رفع دعوى الإلغاء.

ومن الأمثلة القضائية على القوة القاهرة التى توقف الميعاد نذكر ما يأتى:

- قضت محكمة القضاء الإدارى بأن «اعتقال المدعى فى الطور وهو معتقل بعيد بعداً ساحقاً عن بلده، وليس فيه ما يوجد فى السجون الأخرى من نظام يكفل للمسجونين أن يقوموا بما يريدون القيام به من إجراءات قانونية هو أمر يمكن اعتباره قوة قاهرة تقف من سريان الميعاد الذى يجوز له فيه الطعن (١٥/٥/١٩٥١).

- كذلك قررت المحكمة الإدارية العليا بأنه يعتبر من قبيل القوة القاهرة الموقفة للميعاد اصابة المدعى بشلل نصفى مفاجئ مع فقد النطق والحركة بحيث أن علاجه يقتضى منع أى اتصال به أو زيارة له ومنعه من التفكير فى أى أمر وحجبه عن أى مشاغل تستوجب التفكير (حكم بتاريخ ٢٤/١٢/١٩٦٦).

– أيضاً قضت نفس المحكمة الإدارية العليا بقبول الطعن فى قرار رغم نشره فى النشرات المصلحية وفوات ميعاد الستين يوماً من تاريخ هذا النشر، لأنه ثبت أن الطاعن كان معتقلاً فى تاريخ معاصر لنشر القرار المعطون فيه ولم يفرج عنه إلا بعد مدة طويلة من تاريخ النشر. فالمحكمة اعتبرت الميعاد موقوفاً عن السريان طوال هذه الفترة (حكم بتاريخ ١٩٧٣/٤/١)[1].

(١) فى حكمها الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١/١٤، قضت المحكمة الإدارية العليا أن اعتقال العامل سياسياً يعتبر مانعاً مادياً يوقف سريان ميعاد الإلغاء، كذلك فى حكمها بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٣ قضت أيضاً أن المرض العقلى يعتبر من الأعذار التى ترقى إلى مرتبة القوة القاهرة الموقفة للميعاد. وانظر أيضاً: حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٥/١٢/٢، مجموعة المبادئ السنة ٣١، ص ٤٨٠، بند ٦٦.

## المطلب الثالث

## قطع الميعاد

قطع الميعاد يعنى أن تحدث واقعة عند بدء سريان الميعاد أو أثناء سريانه ويكون من شأنها اسقاط المدة التى جرت قبل تلك الواقعة وزوال كل أثر لها، ويبدأ ميعاد جديد كامل بعد انتهاء هذه الواقعة، فالواقعة التى حصلت «قطعت الميعاد» بحيث تبدأ مدة الستين يوماً من جديد، ويسقط ما سبق جريانه من قبل.

ولنعطى مثالاً محدداً: كما سيأتى، التظلم الإدارى المقدم من صاحب الشأن لجهة الإدارة مصدرة القرار أو السلطة الرئاسية، هذا التظلم يعتبر من الوقائع التى تقطع ميعاد دعوى الإلغاء، فلنفترض أن الأمر تعلق بقرار إدارى فردى يوقع جزاءً تأديبياً على أحد الموظفين ولنفرض أن هذا القرار الفردى قد تم اعلانه للموظف أو أن هذا الأخير قد علم به علماً يقينياً فى ١٩٩١/٣/١ وقام الموظف صاحب الشأن بتقديم تظلم إدارى فى مدة الستين يوماً وليكن فى ٤/١، ولكن الإدارة المقدم إليها التظلم ردت وأعلنته برفض تظلمه فى ٥/١، فى هذه الحالة تبدأ للموظف مدة ستين يوماً جديدة كاملة للطعن بالإلغاء فى القرار الجزائى موضوع التظلم، إذن فى هذا المثال يعتبر التظلم قاطعاً لميعاد رفع دعوى الإلغاء، وينتج من ذلك من ناحية أولى اسقاط المدة التى سبق جريانها قبل تقديم التظلم، وهى مدة شهر من ٣/٢ حتى ٣/٣١، ومن ناحية ثانية يبدأ ميعاد رفع دعوى الإلغاء كاملاً من جديد بعد انتهاء أثر التظلم أى بعد رفض التظلم فى المثال السابق.

وهكذا نلمس الفارق بين قطع الميعاد وبين مجرد وقف الميعاد، فالوقف لا يؤدى إلى اسقاط المدة السابقة على حدوث القوة القاهرة الموقفة للميعاد

وإنما تحتسب تلك المدة التى جرت فعلاً ثم يستكمل الميعاد بعد انتهاء الوقف، أى بعد انتهاء القوة القاهرة. ولكن فى قطع الميعاد تسقط المدة التى جرت من ميعاد الطعن قبل حدوث الواقعة القاطعة للميعاد، ويبدأ بعد انتهاء أثر القطع ميعاد الطعن كاملاً من جديد.

**وحالات قطع ميعاد دعوى الإلغاء ثلاث هي:**

- التظلم الإدارى.
- طلب المعافاة من الرسوم القضائية.
- رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة.

## أولاً: التظلم الإداري

التظلم الإدارى هو طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى جهة الإدارة نفسها ليشكو أو يتظلم من القرار الإدارى الذى أضر بمركزه القانونى بصورة مباشرة، بهدف أن ترجع الإدارة عن قرارها أو تسحبه، والتظلم قد يقدم إلى السلطة الإدارية التى أصدرت القرار (فرد أو هيئة) ويسمى حينئذ بالتظلم الولائى، وقد يقدم إلى السلطة الإدارية الرئاسية ويطلق على التظلم الإدارى فى هذه الحالة التظلم الرئاسى، والمتظلم يريد دائماً بتظلمه حل المشكلة التى ترتبت فى حقه نتيجة القرار الإدارى الصادر فإذا لم يفلح فى مسعاه وفشل التظلم فيكون أمامه مجلس الدولة كقضاء إدارى للطعن بالإلغاء أمامه فى القرار محل التظلم.

والمشرع فى قانون مجلس الدولة أراد تشجيع الأفراد على الالتجاء للتظلم الإدارى قبل الطعن بالإلغاء، ونظراً لمزايا التظلم التى منها سهولة إجراءاته وقلة نفقاته ومرونته، ولتجنب الإدارة والأفراد قدر الإمكان

الخصومات التى تخلقها المنازعات القضائية، ولكن المشرع كان يريد أيضاً تخفيف العبء عن مجلس الدولة، فقد ينجح التظلم فى بعض الحالات فتقل الطعون بالإلغاء أمام القاضى الإدارى.

لهذه الاعتبارات نص قانون مجلس الدولة فى المادة ٢٤ التى تنظم ميعاد دعوى الإلغاء على الآتى: «... وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب أن يبت فى التظلم قبل مضى ستين يوماً من تاريخ تقديمه، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً، ويعتبر مضى ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه، ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة».

والقاعدة العامة أن التظلم الإدارى أمر جوازى لصاحب الشأن فالأصل العام أن الأفراد الذين مستهم القرارات الإدارية ليسوا ملزمين بالالتجاء إلى التظلم الإدارى قبل الالتجاء إلى قضاء الإلغاء، بحيث أنه إذا أراد المواطن صاحب الشأن ألا يلجأ للإدارة متظلماً وإنما قرر أن يلتجئ إلى مجلس الدولة مباشرة طاعناً بالإلغاء، فإن دعواه إلى مجلس الدولة تكون مقبولة طالما أنها قد رفعت فى الميعاد.

ولكن هناك استثناءات محدودة تتصل ببعض منازعات الوظيفة العامة أوجب فيها قانون مجلس الدولة التظلم الإدارى أولاً، أى أن التظلم فى شأن تلك الحالات المحدودة يصبح استثناءً وجوبياً، بحيث إذا لم يقدم الموظف التظلم الإدارى أولاً وإنما رفع مباشرة دعوى الإلغاء، فإن القضاء الإدارى

يحكم بعدم قبول الدعوى برغم أن رفعها تم فى الميعاد، وذلك لأن المشرع استلزم سبق التظلم الإدارى قبل دعوى الإلغاء فى تلك الحالات[1].

وهذه الحالات الاستثنائية التى قرر فيها المشرع التظلم الإجبارى تتعلق بثلاثة أنواع من القرارات الوظيفية.

١- القرارات الإدارية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح علاوات.

٢- القرارات الإدارية الصادرة بإحالة الموظفين إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى.

٣- القرارات الإدارية النهائية للسلطات التأديبية.

ونلاحظ إذن على تلك الحالات الاستثنائية التى يكون فيها التظلم وجوبياً قبل رفع دعوى الإلغاء، أنها من ناحية تنحصر فى منازعات الموظفين العموميين، وأنها من ناحية أخرى لا تشمل كل القرارات المتعلقة بالوظيفة العامة وإنما تتصل فقط بمجموعات القرارات الثلاثة المشار إليها لأن الاستثناء لا يجوز أن يقاس عليه أو يتوسع فى تفسيره، ومن ثم تخضع ما عداها من القرارات الأخرى المتصلة بالوظيفة العامة للقاعدة العامة وهى

---

(١) لهذا السبب كان من الممكن أن نعرض للتظلم الإدارى كشرط من شروط قبول دعوى الإلغاء، مثلما فعله أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى فى كتابه «القضاء الإدارى ومجلس الدولة، الطبعة الرابعة ١٩٧٩، ص ٤١٢، ولكننا نكتفى بالإشارة التى أوردناها عاليه لأن التظلم كقاعدة عامة جوازى، وبالتالى لا يعتبر أصلاً شرطاً عاماً لقبول دعوى الإلغاء، اللهم إلا فى تلك الحالات الثلاثة المحدودة المتعلقة ببعض المنازعات الوظيفية العامة.

أن التظلم الإدارى هو جوازى من حيث الأصل، وعلى سبيل المثال لو تعلق الأمر بقرارات نقل الموظفين العموميين أو ندبهم أو إعارتهم، فالموظف صاحب الشأن الخيار بين التظلم الإدارى أولاً وبين تقديم دعوى الإلغاء مباشرة، وتكون دعواه فى هذه الأمثلة مقبولة رغم عدم سبق تقديم التظلم.

وهناك ملحوظة هامة تنطبق على التظلم الإدارى عموماً سواء كان جوازياً وهو الأصل أو جوبياً: أن التظلم الإدارى الذى يقطع ميعاد دعوى الإلغاء هو التظلم الإدارى الأول أو الذى تم تقديمه لأول مرة بمعنى أنه لا قيمة ولا عبرة بأية تظلمات لاحقة على التظلم الذى قدم لأول مرة، وذلك لأنه من غير الجائز ترك ميعاد دعوى الإلغاء مفتوحاً إلى ما لا نهاية فيتخذ أصحاب الشأن من التظلمات المتلاحقة سبباً للتلاعب وفتح ميعاد الطعن عند كل تظلم (أنظر حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٩/١١/٢٨ وحكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/١٢/١٢).

**شروط التظلم الإداري القاطع للميعاد:**

**سواء كان جوازياً أو وجوبياً، للتظلم الإدارى شروط معينة يجب أن تتوافر فيه حتى يقوم بدوره فى قطع ميعاد دعوى الإلغاء وفتح ميعاد جديد، هذه الشروط هى:**

**١- يجب أن يقدم التظلم من صاحب الشأن نفسه الذى مسه القرار الصادر، أو من نائبه القانونى فيما لو ان صاحب الشأن ناقص الآهلية أو عديمها.**

٢- يجب أن يقدم التظلم الإدارى فى الميعاد المحدد لرفع دعوى الإلغاء، أى خلال ستين يوماً من تاريخ نشر القرار أو إعلانه أو العلم به علماً يقينياً، ذلك أنه بفوات هذا الميعاد يسقط الحق فى الطعن القضائى بالإلغاء، ويكتسب القرار الإدارى حصانة قضائية نهائية برغم عدم مشروعيته وبالتالى لا تلتزم الإدارة بإعادة فحصه والنظر فيه.

والعبرة فى تحديد تاريخ تقديم التظلم هو بتاريخ وصوله الفعلى إلى الجهة الإدارية المتظلم إليها وليس بتاريخ تسجيله بالبريد إذا أرسل بطريق البريد. ولكن التأخير غير العادى فى وصول التظلم للجهة الإدارية يدخل فى الاعتبار ويخضع لتقدير القاضى الإدارى.

٣- يجب أن ينصب التظلم على قرار إدارى صدر فعلاً وعلم به المتظلم بالطريقة التى رسمها القانون، وذلك حتى تستطيع السلطة التى أصدرته أو السلطة الرئاسية إعادة النظر فى قرار تحددت أوضاعه وتبينت معالمه.

وبناء على ذلك، إذا كان التظلم وارداً على قرار غير محدد فى مضمونه ولم يثبت سبق اعلان المتظلم به أو نشره أو سبق علمه اليقينى به، فإن مثل ذلك التظلم لا يجدى فى قطع ميعاد دعوى الإلغاء. بل أن هذا الميعاد لا يمكن أصلاً أن يبدأ فى تلك الحالة لأن القرار لم يتم بعد العلم به بإحدى الطرق التى عينها القانون.

وقد جاء التعبير الكامل عن هذه المبادئ فى أحكام محكمة القضاء الإدارى (حكم بتاريخ ١٩٥٣/٦/٣)، حيث تقول المحكمة «التظلم القاطع لسريان الميعاد يجب أن يكون منصباً على قرار تم نشره أو أعلن لصاحب

الشأن أو علم به علماً يقينياً يقوم مقام الإعلان، فإذا لم يكن قد تم النشر أو الإعلان ولم يثبت أن صاحب الشأن علم بالقرار علماً شاملاً لكافة محتوياته فإن الميعاد لا يبدأ فى السريان، فإذا قدم تظلماً بعبارات عامة لا يطعن فيه على قرار بذاته ولم يثبت سبق إعلانه به أو نشره أو سبق علمه اليقينى به علماً شاملاً نافياً للجهالة، فإن مثل هذا التظلم بدوره يكون غير منتج فى سريان الميعاد الذى يعتبر فواته بمثابة قرار برفض التظلم، ومن ثم لا يمكن تحديد انقضاء ميعاد الطعن بمرور الستين يوماً التالية، وقد ظهر للمحكمة من التظلمات المقدمة من المدعى أنها جاءت بعبارات عامة لا تنبئ بعلمه بالقرارين المطعون فيهما ومحتوياتهما فهى والحالة هذه غير منتجة فى سريان الميعاد المشار إليه ومن ثم لا يمكن اعتبار ميعاد الستين يوماً المحدد لتقديم الطعن قد انقضى».

٤- يجب أن يقدم التظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو الهيئات الرئاسية بالنسبة لتلك الجهة وبناء على ذلك إذا كان مصدر القرار هو رئيس إحدى المصالح العامة فيكون تقديم التظلم إما لرئيس هذه المصلحة نفسه، وإما للوزير الذى تتبعه هذه المصلحة، على اعتبار أن الوزير هو صاحب السلطة الرئاسية العليا على جميع الإدارات والمصالح الداخلة فى وزارته.

وحكمة هذا الشرط هى أن الجهة التى أصدرت القرار أو سلطتها الرئاسية هما وحدهما اللذان يمكنهما العدول عن القرار وإعادة النظر فيه، وينتج عن ذلك أن التظلم يكون غير مجدى فى قطع الميعاد إذا قدم لجهة أخرى. فعلى

سبيل المثال لا يعتد بالتظلم المقدم للنيابة الإدارية، لأنها ليست هي الجهة الإدارية مصدرة القرار كما أنها ليست الهيئة الرئاسية لهذه الجهة، بالاضافة إلى أن النيابة الإدارية ليست ملتزمة قانوناً بإرسال التظلم إلى الجهة الإدارية المختصة (محكمة القضاء الإداري في ١٩٦٧/١/١٠ والمحكمة الإدارية العليا في ١٩٧٢/١٢/١٨).

٥- يجب أن يكون التظلم حاسماً وقاطعاً في طلب سحب القرار المتظلم منه أو تعديله مع تبيان العيب أو العيوب التي تلحق ذلك القرار، ومن ثم إذا جاء التظلم في عبارات تقتصر على مجرد طلب الشفقة والعطف من الجهة الإدارية المختصة دون تحديد أكثر من ذلك، فإن مثل هذا التظلم لا يعتد به ولا يؤدى إلى قطع ميعاد دعوى الإلغاء.

٦- يجب أن يكون القرار الإدارى المتظلم منه قابلاً للسحب أو التعديل من جانب السلطة التى أصدرته أو من السلطة الرئاسية، وبناء على ذلك إذا كانت الإدارة سبق أن أفصحت صراحة عن رأيها فى أنها لن تستجيب بأى حال لأى تظلم يقدم إليها أو أنها لن تعدل أو تعيد النظر فى القرار الصادر، فإن التظلم فى مثل هذه الحالة يكون غير مجدى وغير منتج فى قطع ميعاد الطعن بالإلغاء، ويتعين على صاحب الشأن الإلتجاء إلى مجلس الدولة مباشرة رافعاً دعوى الإلغاء، حتى لا يفوت ميعاد الطعن.

**شكل التظلم:**

تجب التفرقة هنا بين التظلم الجوازى وهو القاعدة أو الأصل العام، وبين التظلم الوجوبى الذى استلزمه المشرع استثناء بالنسبة لبعض القرارات

المحددة والمتعلقة بالوظيفة العامة (كما سبق أن ذكرنا من قبل).

١- ففيما يتعلق بالتظلم الإدارى الجوازى أو الاختيارى لم يشترط المشرع له شكلاً خاصاً محدداً، فهو يجوز أن يتم بعريضة (ورقة مكتوبة) مقدمة من المتظلم إلى الهيئة الإدارية مصدرة القرار أو الهيئة الرئاسية، وقد يتم فى شكل انذار على يد محضر بل قد يتم ببرقية. وعدم التوقيع على التظلم من باب السهو لا يؤثر على صحة التظلم طالما أنه من الثابت طبقاً لعباراته أنه صادر من المتظلم، كذلك عدم استيفاء رسم الدمغة لا يجب أن يؤثر فى إجراءات التظلم، فلا تستطيع الإدارة أن تمتنع عن البت فى التظلم متذرعة بهذه الحجة، كل ما هناك هو أن عدم أداء رسم الدمغة يؤدى إلى مخالفة ضريبية وهذا أمر آخر لا يؤثر بذاته على صحة التظلم.

ولكن إذا لم يكن هناك شكل خاص بالنسبة للتظلم الجوازى إلا أن التظلم أياً ما كان شكله أو أسلوبه يجب أن يتضمن دائماً بيان العيب أو العيوب التى تشوب القرار المتظلم منه مع طلب سحب هذا القرار أو تعديله، والواقع أن هذا الشرط الأخير ليس شرطاً شكلياً وإنما هو شرط موضوعى فى التظلم سبق أن عرضنا له.

– أما بالنسبة للتظلم الوجوبى (وهو خاص ببعض القرارات المتعلقة بالموظفين العموميين) فإن المشرع أراد أن يحدد له شكلاً خاصاً وأسلوباً معيناً من حيث طريقة تقديمه وكيفية نظره والبت فيه وقد أحال المشرع فى هذا الشأن إلى قرار يصدر من رئيس مجلس الدولة (مادة ١٢/ب من قانون مجلس الدولة).

وتطبيقاً لهذا التكليف من المشرع، أصدر رئيس مجلس الدولة بتاريخ ١٩٧٣/٤/١٢ القرار رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣ بشأن إجراءات التظلم الوجوبي[1]، وهي إجراءات تجب مراعاتها بالنسبة لهذا النوع من التظلم.

---

(١) وقد نص هذا القرار على الآتي:

مادة (١): يكون التظلم من القرارات الإدارية المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة (١٠) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (حالات التظلم الوجوبي) إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الجهات الرئاسية بطلب يقدم إليها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول.

مادة (٢): يجب أن يشمل التظلم على البيانات الآتية:

أ - اسم المتظلم ووظيفته.

ب- تاريخ صدور القرار المتظلم منه، وتاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو في الوقائع المصرية أو في النشرة المصلحية أو تاريخ إعلان المتظلم به.

جـ- موضوع القرار المتظلم منه والأسباب التي بنى عليها التظلم ويرفق بالتظلم المستندات التي يرى المتظلم تقديمها.

مادة (٣): تقوم الجهة الإدارية بتلقي التظلمات وقيدها برقم مسلسل في سجل خاص يبين فيه تاريخ تقديمها أو ورودها، ويسلم للمتظلم ايصال مبين فيه رقم التظلم وتاريخ تقديمه أو يرسل الايصال إليه بطريق البريد بكتاب موصى عليه.

مادة (٤): ترسل التظلمات فور وصولها إلى الجهة التي أصدرت القرار، وعليها أن تبدي رأيها في التظلم وأن ترفق به الأوراق والمستندات المتعلقة بالموضوع ويرسل إلى الجهة التي يناط بها فحص التظلم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديمه أو وروده.

مادة (٥): يتولى فحص التظلمات مفوضو الدولة (وهم من رجال مجلس الدولة المنتدبين في جهات الإدارة لتقديم الفتاوى القانونية) برئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الوزراء والوزارات والمحافظات والهيئات العامة أو من يندبون لذلك من هذه الجهات وتعرض نتيجة فحص التظلم على الجهة المختصة في ميعاد ثلاثين يوماً من تاريخ ورود التظلم.

مادة (٦): تتخذ الإجراءات اللازمة للبت في التظلم في الميعاد القانوني، ويبلغ صاحب الشأن بالقرار الصادر في تظلمه والأسباب التي بنى عليها وذلك بكتاب موصى عليه.

**كيفية حساب المواعيد في حالة التظلم:**

تنص المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة على أنه «يجب أن يبت فى التظلم قبل مضى ستين يوماً من تاريخ تقديمه وإذا صدر القرار بالرفض يجب أن يكون مسبباً ويعتبر مضى ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة».

يستفاد من نص المادة ٢٤ السابقة أن التظلم الإدارى الذى استوفى شروطه يقطع ميعاد دعوى الإلغاء بحيث يبدأ ميعاد جديد لرفع الدعوى، ويتم حساب الميعاد الجديد حسب نتيجة التظلم المقدم، وهناك احتمال من احتمالين: إما أن ترفض الإدارة صراحة فى خلال مدة ستين يوماً من تاريخ تقديمه، وفى هذه الحالة يبدأ من تاريخ هذا الرفض الصريح الميعاد الجديد للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإدارى، وإما أن تسكت الإدارة ولا ترد على التظلم والمشرع اعتبر مرور ستين يوماً على تقديم التظلم دون رد من جانب الإدارة بمثابة رفض ضمنى أو حكمى للتظلم المقدم وفى هذه الحالة الثانية يبدأ الميعاد الجديد لدعوى الإلغاء من تاريخ انقضاء الستين يوماً السابقة[1].

ولنطبق هذه المبادئ على مثال عملى محدد، وذلك على الوجه التالى:

---

(١) الواقع أن هناك احتمال ثالث منطقى، وهى أن ترد الإدارة على التظلم بالقبول والموافقة على سحب القرار وذلك أثناء مدة الستين يوماً من تاريخ تقديم التظلم، وبديهى أنه فى هذه الحالة ينتهى النزاع تماماً ولا تثور الحاجة للطعن القضائى أو حساب ميعاده ولهذا لم نتعرض فى شرحنا السابق لتلك الحالة البديهية.

فلنفترض أن القراز الإدارى موضوع المنازعة هو قرار تأديبى صدر من جهة الإدارة ضد موظف من موظفيها، ومعلوم أن القرارات التأديبية من بين الحالات الاستثنائية التى يكون فيها التظلم الإدارى وجوبياً على صاحب الشأن قبل رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، فى هذا الفرض تأخذ رحلة التظلم الإدارى المسار القانونى الآتى:

(١) **الخطوة الأولى:** يجب تقديم التظلم للجخة الإدارية مصدرة القرار أو الهيئة الرئاسية لتلك الجهة فى ميعاد ستين يوماً، تبدأ من تاريخ نشر القرار أو من تاريخ اعلان الموظف بالقرار أو أخيراً علمه اليقينى علماً شاملاً لمحتويات القرار وعناصره، وإذا انقضت مدة الستين يوماً هذه دون تقديم التظلم أو تم تقديمه بعد انتهاء المدة فلا يجدى هذا التظلم فى قطع ميعاد دعوى الإلغاء، لأن الحق فى الطعن يكون قد سقط نهائياً بفوات الميعاد ويصبح القرار الإدارى محصناً ضد الإلغاء برغم مخالفته للقانون.

(٢) **الخطوة الثانية:** إذا قدم صاحب الشأن التظلم للإدارة المختصة فى الميعاد، فإن ميعاد الطعن بالإلغاء ينقطع وتبدأ مدة ستين يوماً حددها قانون مجلس الدولة للجهة الإدارية التى تلتزم بالبت فى التظلم المقدم إليها والرد عليه بالقبول أو بالرفض، وبطبيعة الحال إذا ردت الإدارة فى هذه المدة بالقبول وأجابت طلب المتظلم فى سحب القرار أو تعديله، فإن النزاع ينتهى إلى الحل المطلوب بأقصر الطرق ولا تثور الحاجة هنا للالتجاء إلى قضاء الإلغاء، وهذا هو ابتغاه المشرع أصلاً بالنص على التظلم الإدارى.

ولكن المشكلة تظل قائمة فى الحالتين الآتيتين:

- **الحالة الأولى:** هى أن ترد الإدارة برفض التظلم خلال مدة الستين يوماً التالية لتقديم التظلم إليها وفى هذا الفرض استلزم القضاء الإدارى أن يكون هذا الرفض صريحاً وقاطعاً فى معناه[1] كذلك استلزم المشرع فى قانون مجلس الدولة أن يكون هذا الرفض مسبباً ،أى أن تذكر الجهة الإدارية صراحة فى قرارها برفض التظلم الأسباب التى دفعتها لهذا الرفض، ولا شك أن هذا الالتزام بتسبيب الرفض يجعل الإدارة تتردد أكثر من مرة قبل أن ترفض إجابة تظلم صاحب الشأن.

- **الحالة الثانية:** هى أن تمر وتنقضى مدة الستين يوماً التى حددها المشرع للإدارة للرد على التظلم دون أن تقوم بهذا الرد لا بالقبول ولا بالرفض، فى هذه الحالة اعتبر المشرع هذا الموقف السلبى من الإدارة بمثابة رفض ضمنى أو حكمى للتظلم يقوم مقام الرفض الصريح الذى رأيناه فى الحالة الأولى.

(٣) **الخطوة الثالثة:** منذ أن يتحدد موقف الإدارة على النحو السابق سواء بالرفض الصريح أو بالرفض الضمنى للتظلم، ينتهى أثر التظلم القاطع للميعاد، ويبدأ ميعاد جديد لرفع دعوى إلغاء القرار موضوع التظلم.

---

(١) قضت محكمة القضاء الإدارى أنه إذا تظلم شخص من القرار الصادر بعدم تجديد الترخيص له ببيع المشروبات الروحية فلا يعتبر رفضاً كافياً للتظلم مجرد تحرير محضر للمتظلم لإدارته محلا لبيع الخمور بدون رخصة (حكم بتاريخ ١٩٤٧/١١/٤م) كذلك حكمت نفس المحكمة أنه فى حالة تظلم موظف من قرار صادر بإحالته إلى المعاش، لا يعتبر رفضاً صريحاً للتظلم تسليم الموظف سركى المعاش، وذلك لأن تسوية المعاش وتسليم السركى لصاحبه هى مجرد عملية مادية حسابية تتم تنفيذاً للقرار الصادر بالإحالة للمعاش وليس من شأن المختص بها البحث فى مسألة مشروعية القرار ومطابقته للقانون، فالبحث فى تلك المسألة من اختصاص السلطة التى أصدرت القرار المذكور (حكم بتاريخ ١٩٥٤/٥/٢٠).

فإذا كانت الجهة الإدارية قد رفضت التظلم صراحة قبل انتهاء مدة الستين يوماً من يوم تقديم التظلم، يجب على المتظلم فى هذه الحالة رفع دعوى الإلغاء فى ميعاد ستين يوماً من تاريخ هذا الرفض الصريح.

أما فى حالة الرفض الضمنى أو الحكمى، وهى حالة مضى ستين يوماً على تقديم التظلم دون رد أو إجابة من جانب جهة الإدارة فيكون ميعاد الطعن بالإلغاء هو ستون يوماً تبدأ من تاريخ انقضاء مدة الستين يوماً الأولى، فإذا انقضى هذا الميعاد سقط حق الطعن بالإلغاء.

ومع ذلك، فى حالة الرفض الضمنى قبل مجلس الدولة استثناءً أن يمتد ميعاد رفع دعوى الإلغاء إلى ما بعد انقضاء الستين يوماً التالية للستين يوماً المحددة لبحث التظلم ويتحقق ذلك فى الوضع التالى:

أن يثبت المتظلم أن جهة الإدارة قد اتخذت اجراءات ايجابية تعبر عن اتجاهها لقبول تظلمه وإجابته، لكن بطء الإجراءات بين الإدارات المختصة هو الذى أدى إلى عدم رد الجهة الإدارية على تظلمه خلال الستين يوماً التالية لتقديمه، وفى هذا المعنى قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه «ولئن كانت المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم مجلس الدولة (المقابلة للمادة ٢٤ فى القانون الحالى لعام ١٩٧٢)، قد نصت على أن يعتبر فوات ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة، أى افترضت أن الإدارة رفضت التظلم ضمناً باستفادة هذا الرفض الحكمى من قرينة فوات هذا الفاصل الزمنى، دون أن تجيب الإدارة على التظلم، إلا أنه يكفى فى تحقيق معنى الاستفادة المانعة من هذا الافتراض، أن السلطات الإدارية لم تهمل

التظلم وأنها قد اتخذت مسلكاً إيجابياً ينبئ عن أنها كانت فى سبيل الاستجابة له، وكان فوات الستين يوماً راجعاً إلى بطء الإجراءات بين الإدارات المختصة فى هذا الشأن (حكم بتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٤).

ولكن إذا كانت الإدارة عقب اتخاذها هذا المسلك الإيجابى نحو قبول التظلم، عادت بعد ذلك وغيرت موقفها إلى العدول عن مسلكها الأول، فى هذه الحالة يجب أن يبدأ ميعاد الطعن بالإلغاء فوراً عقب تكشف نية الإدارة نحو رفض التظلم، فحسب تعبير المحكمة الإدارية العليا «يمتد ميعاد بحث التظلم حتى يصدر من الجهة الإدارية ما ينبئ عن عدولها عن هذا المسلك ويعلم به صاحب الشأن (حكم بتاريخ ١٩٧٣/٢/٢٥).

### ثانياً: طلب المعافاة من الرسوم القضائية

استقر مجلس الدولة المصرى، مثل مجلس الدولة الفرنسى على أن طلب المعافاة من الرسوم القضائية بهدف مساعدة صاحب الشأن على مواجهة نفقات دعوى الإلغاء يعتبر سبباً لقطع ميعاد الدعوى، ومن ثم يكون لطلب المعافاة من الرسوم نفس الأثر القاطع للميعاد مثل التظلم الإدارى، ويلاحظ أن صاحب المصلحة فى الطعن فى القرار الإدارى له أن يستفيد بقطع ميعاد الطعن نتيجة تقديم طلب المعافاة ولو كان قد سبق قطع الميعاد من قبل نتيجة التظلم.

وطلب المعافاة من الرسوم القضائية كسبب يقطع ميعاد دعوى الإلغاء يؤدى إلى فتح ميعاد جديد للطعن مدته ستين يوماً تبدأ من يوم إعلان صاحب الشأن بقرار المحكمة الصادر فى طلب الإعفاء إما بالقبول أو

بالرفض[1]، وحكمة قطع الميعاد وفتح مدة جديدة كاملة هى فكرة العدالة ذلك أنه إذا لم يتقرر الأثر القاطع للميعاد بالنسبة لطلب المعافاة من الرسوم، قد يفوت على مقدم الطلب ميعاد الستين يوماً المقررة للطعن بالإلغاء فى حالة تأخر البت بقرار فى طلب المعافاة، فالعدالة تأبى أن يسقط حق الشخص فى رفع دعوى الإلغاء لمجرد تأخر القرار فى طلب المعافاة، لهذا قرر مجلس الدولة أن مجرد تقديم هذا الطلب يقطع ميعاد دعوى الإلغاء حتى صدور قرار بالرفض أو بالقبول فى طلب المعافاة وإبلاغه لصاحب الشأن، ومنذ إبلاغه بهذا القرار الصادر فى طلب المعافاة يبدأ ميعاد الطعن بالإلغاء من جديد لمدة ستين يوماً.

ولكن حتى يؤدى طلب المعافاة من الرسوم القضائية أثره القاطع لميعاد رفع دعوى الإلغاء، يجب أصلاً أو ابتداء أن يقدم صاحب الشأن الطلب إلى المحكمة المختصة فى ميعاد الستين يوماً التالية لنشر القرار الإدارى وإعلانه أو العلم به علماً يقينياً، فهو فى ذلك مثل التظلم الإدارى فيجب أن يقدم فى ميعاد الستين يوماً حتى يقطع الميعاد وتبدأ من جديد مدة ستين يوماً أخرى بعد البت فى طلب المعافاة.

ويلاحظ أن تلك المدة الجديدة قد تمتد فى حالة استثنائية إلى ما بعد الستين يوماً، وذلك عندما يكون قرار المحكمة بقبول طلب الإعفاء مستحيل التنفيذ فعلاً وعملاً ومثال ذلك أن تقبل المحكمة طلب المعافاة وتنتدب محام لمباشرة دعوى الإلغاء. ولكن يتضح أن هذا المحامى لم يمارس مهنة

---

(1) أنظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٥/١/٢٠، مجموعة المبادئ، السنة ٣٠، ص ٤٤٧، بند ٧٣.

المحاماة اطلاقاً من تاريخ قيده في نقابة المحامين وليس له مكتب أو أية علاقة بالمهنة، مما أدى عملاً إلى استحالة تنفيذ قرار قبول المعافاة فاضطر المدعى للالتجاء إلى محام آخر لمساعدته فى رفع الدعوى وكان ميعاد الستين يوماً قد انتهى، فإن مجلس الدولة يقبل دعوى الإلغاء مع ذلك نظراً لأن فوات الميعاد كان نتيجة استحالة تنفيذ القرار الصادر فى طلب المعافاة (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٧/١٢/٣٠) وفى مثال آخر، كان فوات ميعاد الستين يوماً راجعاً إلى أن المحامى المنتدب لمساعدة المعدى فى رفع دعوى الإلغاء كان قد عين قاضياً فى المحاكم الوطنية قبل صدور قرار المعافاة، مما اضطر المدعى إلى الرجوع للجهة المختصة بالفصل فى طلب المعافاة مرة أخرى لندب محام آخر.

### ثالثاً: رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة

من المتصور أن يخطئ المدعى فى دعوى الإلغاء فى تحديد المحكمة المختصة بنظر دعواه فيقدمها مثلاً إلى المحكمة الإدارية فى حين أنها كانت فى الحقيقة من اختصاص محكمة القضاء الإدارى، أو العكس، وحينما تصدر المحكمة المقدم إليها الدعوى حكمها بعدم اختصاصها تكون مدة الستين يوماً المحددة لرفع دعوى الإلغاء قد انقضت بالفعل، وبالتالى يتعرض المدعى لخطر سقوط حقه فى الطعن بالإلغاء والحكم بعدم قبول دعواه إذا ما عاد ورفع دعوى الإلغاء إلى المحكمة المختصة بعد صدور الحكم بعدم الاختصاص من المحكمة الأولى. ومثل تلك النتيجة لا تقبلها العدالة سيما

وأن مسألة تحديد الاختصاصات بين المحاكم المختلفة ليست دائماً مسألة يسيرة وإنما تحتاج فى بعض الأحوال لبحث خاص، وقد تختلف فيها وجهات النظر أحياناً.

لهذا استقر مجلس الدولة الفرنسى وكذلك مجلس الدولة المصرى على ترتيب أثر قاطع لميعاد دعوى الإلغاء فى حالة رفعها إلى محكمة غير مختصة، وبالتالى ينقطع الميعاد ويظل منقطعاً حتى صدور حكم نهائى بعدم اختصاص المحكمة التى قدمت إليها الدعوى، ومنذ علم المدعى بهذا الحكم يعود ميعاد الإلغاء للسريان من جديد، فيكون له حق رفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة المختصة فى مدى ستين يوماً من تاريخ علمه بالحكم الصادر بعدم الاختصاص.

ولكن حتى يكون لرفع دعوى الإلغاء أمام محكمة غير مختصة هذا الأثر القاطع للميعاد، اشترط مجلس الدولة شرطين:

(١) **الشرط الأول:** أن يتم رفع الدعوى إلى المحكمة غير المختصة فى نفس الميعاد العادى لرفع دعوى الإلغاء أى فى مدة الستين يوماً محسوبة من تاريخ نشر القرار الإدارى أو إعلانه أو العلم به علماً يقينياً، وحكمة هذا الشرط واضحة وهى ألا يتخذ الأفراد من رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة ذريعة للتلاعب على ميعاد الطعن بالإلغاء، وألا نكون قد وضعنا الأفراد الذين أخطأوا برفعهم الدعوى أمام محكمة غير مختصة فى مركز أفضل من المدعين الذين يرفعون دعواهم مباشرة أمام المحكمة المختصة.

(٢) **الشرط الثاني:** أن يقوم رافع الدعوى إلى المحكمة غير المختصة بأختصام جهة الإدارة المعنية وتكليفها بالحضور أمام المحكمة لتسمع الحكم بإلغاء قرارها ويتحقق هذا الشرط بإعلان رافع الدعوى جهة الإدارة مصدرة القرار أو الجهة الإدارية الرئاسية، وحكمة هذا الشرط هى أنه لكى يكون لرفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة أثراً قاطعاً للميعاد يجب أن تتضمن تلك الدعوى معنى الخصومة القضائية للقرار الإدارى الصادر وتمسك صاحب الشأن بضرورة إلغائه[1].

والشرطان السابقان قد عرضتهما محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها فقررت أنه «حتى رفع الدعوى إلى جهة قضائية غير مختصة أثره من حيث انقطاع المدة المقررة قانوناً لرفع الدعوى أمام القضاء الإدارى أن يتوافر الشرطان الآتيان:

**الأول:** أن تكون الدعوى التى رفعت إلى الجهة القضائية غير المختصة بنظرها قد رفعت خلال المدة المقررة قانوناً لرفع دعوى الإلغاء، وهى ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإدارى، الذى كيفت الدعوى على أساسه بأنها من دعاوى الإلغاء، فى الجريدة الرسمية أو فى النشرات التى تصدرها المصالح أو إعلان صاحب الشأن به أو علمه به علماً يقينياً.

**الثاني:** أن تكون الجهة الإدارية مصدرة القرار أو الجهة الرئاسية لها قد اختصمت فى الدعوى التى رفعت إلى الجهة القضائية، وبمعنى آخر أن يؤدى

---

(١) قضت المحكمة الإدارية العليا على سبيل المثال أن الأوامر الولائية الصادرة من المحكمة المدنية التى يختلف موضوعها عن موضوع دعوى الإلغاء لا أثر لها فى قطع الميعاد أمام محكمة القضاء الإدارى حكم بتاريخ ١٨/٥/١٩٨٥ مجموعة المبادئ السنة الثلاثون، ص١٠٩٧، بند ١٦٩.

رفع الدعوى إلى الجهة القضائية غير المختصة إلى وصول الإعلان برفع الدعوى إلى علم جهة الإدارة التى أصدرت القرار أو الجهة الرئاسية لها (حكم بتاريخ ١٩٦٩/٣/٤).

وأخيراً نشير إلى ما قررته المادة ١١٠ من قانون المرافعات الصادر عام ١٩٦٨ فقد نصت على أن كل محكمة تقضى بعدم اختصاصها تلتزم حتماً وفى كل الأحوال بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة[1]، وهذا النص يطبق على محاكم القضاء العادى وكذلك على محاكم مجلس الدولة.

وبالتالى تطبيقاً لهذا النص، إذا حدث ورفع الطاعن فى القرار الإدارى دعواه إلى محكمة غير مختصة، فهو لن يتحمل بعد ذلك بعبء إعادة رفع دعوى الإلغاء إلى المحكمة المختصة بنظرها، لأن المحكمة غير المختصة ملتزمة من تلقاء نفسها – تطبيقاً للمادة ١١٠ من قانون المرافعات – بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة بنظر دعوى الإلغاء. غير أنه حتى فى ظل هذا التطور فإن الطاعن حينما ستحال الدعوى إلى المحكمة المختصة فى مجلس الدولة سيستفيد بالأثر القاطع لميعاد دعوى الإلغاء، فإذا كانت مدة الستين يوماً المقررة للطعن قد انتهت قبل الإحالة، فهو لن يضار لأن الميعاد كان منقطعاً منذ رفع الدعوى إلى المحكمة غير المختصة.

استعرضنا فيما سبق الحالات التى تؤدى إلى قطع ميعاد الستين يوماً

---

(١) هذا هو نص المادة ١١٠ المشار إليها: على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها.

المقررة لرفع دعوى الإلغاء، وقد رأينا ثلاث حالات ينقطع بها هذا الميعاد. التظلم الإدارى المقدم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو إلى الجهة الإدارية الرئاسية طلب المعافاة من الرسوم القضائية وأخيراً رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة.

ويترتب على إحدى تلك الحالات الثلاث قطع ميعاد دعوى الإلغاء، فتسقط الأيام التى سبق جريانها ويستمر الميعاد مقطوعاً حتى ينتهى أثر الواقعة القاطعة ثم تبدأ مدة ستين يوماً جديدة للطعن.

ومن خلال ما سبق عرضه بشأن حالات قطع الميعاد الثلاث يمكننا استخلاص عدد من المبادئ الأساسية المشتركة التى تنطبق عليها جميعاً. وهذه المبادئ هى:

١ – لكى ينقطع الميعاد ويبدأ ميعاد جديد لرفع دعوى الإلغاء يجب ابتداء وفى كل الأحوال أن يقدم التظلم أو طلب المعافاة أو أن ترفع الدعوى أمام المحكمة غير المختصة فى الميعاد العادى لرفع دعوى الإلغاء، أى خلال مدة الستين يوماً التى تبدأ بوجه عام من تاريخ اعلان القرار أو نشره أو العلم به علماً يقينياً، وبناء على ذلك إذا مرت مدة الستين يوماً وانتهت ثم قام صاحب الشأن بتقديم تظلمه بعد فوات الميعاد، فإن هذا التظلم لا يجدى اطلاقاً ولا يرتب أثره فى قطع الميعاد لأن الميعاد كان قد انقضى قبل تقديمه وتكون دعوى الإلغاء ذاتها قد انقضت، وسقطت وتحصن القرار الإدارى نهائياً، برغم عدم مشروعيته. فحتى يجدى التظلم أو طلب المعافاة أو رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة غير مختصة يجب أن يتم هذا أو ذاك فى ميعاد الستين يوماً.

٢- أن الحالات الثلاث القاطعة للميعاد لا يمكن أن تتكرر بمعنى أن كلا منها لا يقطع الميعاد إلا مرة واحدة فإذا كان الأمر يتعلق بحالة التظلم مثلاً، فإن التظلم الذى يقدم لأول مرة هو وحده الذى يقطع ميعاد دعوى الإلغاء بحيث تبدأ مدة جديدة للطعن بالإلغاء بعد البت فى التظلم أما التظلمات التالية على هذا التظلم الأول فهى غير مجدية فى قطع الميعاد، كذلك طلب المعافاة من الرسوم القضائية أو رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة يجب أيضاً ألا يتكرر أيهما. والسبب فى ذلك هو منع التحايل من أجل اطالة الميعاد دون مبرر فتضيع حكمة هذا الميعاد القصير الذى حدده المشرع للطاعن بالإلغاء فى قرارات الإدارة.

٣- ولكن إذا كانت الحالات الثلاث القاطعة للميعاد لا يجوز أن تتكرر إلا أنها قد تجتمع فى نفس المسالة محل النزاع. فإذا صدر قرار إدارى وبدأ سريان ميعاد الطعن فيه بالإلغاء فيكون لصاحب الشأن أن يتظلم منه بالطريق الإدارى فيقطع سريان الميعاد، فإذا ما رفضت الجهة الإدارية تظلمه وقام بعد ذلك بتقديم طلب المعافاة من الرسوم القضائية فى خلال مدة ستين يوماً من تاريخ رفض التظلم، فإن الميعاد ينقطع مرة ثانية بتقديم هذا الطلب حتى البت فيه فإذا تم قبول طلب المعافاة فيكون لصاحب الشأن مدة ستين يوماً جديدة لرفع دعوى الإلغاء، فإذا ما قام برفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة بحسن نية فإن الميعاد ينقطع مرة ثالثة حتى صدور الحكم بعدم اختصاص المحكمة وتبدأ للطاعن مدة ستين يوماً أخرى من هذا التاريخ لرفع دعوى الإلغاء أمام المحكمة المختصة، قد لا يحدث كثيراً هذا التعاقب وهذا الجمع من الناحية

العملية، ولكن من الممكن أن يحدث لأن كل حالة من حالات قطع الميعاد مستقلة عن الأخرى ومن ثم فتلك الحالات من الممكن أن تجتمع وأن تتعاقب وتنتج كلها أثرها القاطع لميعاد دعوى الإلغاء، فهذه الحالات إذا كان لا يجوز لكل منها أن يتكرر إلا أنه يجوز لها أن تجتمع فى خصوص نفس الموضوع أو نفس المسألة.

## المطلب الرابع

## الأثر المترتب على انقضاء الميعاد

حدد المشرع ميعاداً قصيراً يجب أن ترفع أثناءه دعوى الإلغاء هو ميعاد ستون يوماً، وقد استقر قضاء مجلس الدولة على أن هذا الميعاد يبدأ بالنسبة للقرارات التنظيمية أو اللوائح من تاريخ نشرها فى الجريدة الرسمية أو فى النشرات المصلحية التى تصدرها وتوزعها الوزارات والمصالح العامة. ويبدأ ميعاد الستين يوماً بالنسبة للقرارات الفردية إما من تاريخ إعلانها لذوى الشأن وإما من تاريخ نشرها فى النشرات المصلحية وإما من تاريخ علم صاحب الشأن بها علماً يقينياً حقيقياً لا ظنياً أو افتراضياً.

وإذا ما انقضى هذا الميعاد، سقط الحق فى رفع دعوى الإلغاء وأصبح القرار الإدارى محصناً وغير قابل للطعن بالإلغاء، فإذا رفع صاحب الشأن الدعوى بعد الميعاد فلجهة الإدارة أن تدفع بعدم قبول الدعوى، وميعاد دعوى الإلغاء من النظام العام، نظراً لأن المشرع أراد حماية القرارات الإدارية وتوفير استقرارها بسرعة وهذا هو ما يفسر جعل ميعاد الطعن قصيراً فى مدته.

وينتج عن اعتبار ميعاد الستين يوماً من النظام العام أنه يجوز للإدارة أن تُدفع بعدم قبول دعوى الإلغاء لرفعها بعد الميعاد فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو بعد التكلم فى موضوع النزاع، كما أنه للقاضى الإدارى أن يقضى من تلقاء نفسه وبدون طلب بعدم قبول الدعوى وسقوط الحق فى رفعها.

القاعدة العامة هى إذن أنه يترتب على فوات ميعاد الستين يوماً المقررة للطعن بالإلغاء عدم قبول الدعوى وأن الدفع بعدم القبول من النظام العام.

ولكن هناك عدداً من الاستثناءات التى قررها قضاء مجلس الدولة وبمقتضى هذه الاستثناءات يقبل القضاء دعوى الإلغاء بالرغم من انقضاء ميعاد الستين يوماً، ونعرض فيما يلى لهذه الاستثناءات وللأسباب التى دعت إليها.

**١- القرارات التنظيمية أو اللوائح:**

القرار التنظيمى أو اللائحة يكون الطعن فيه بأحد طريقين، أولاً الطريق المباشر، وذلك بطلب إلغاء اللائحة لعدم مشروعيتها، وفى هذه الحالة يجب أن يقدم طلب الإلغاء فى ميعاد الستين يوماً المقررة لرفع دعوى الإلغاء طبقاً للقاعدة العامة، فإذا انقضى هذا الميعاد أصبحت اللائحة الإدارية حصينة ضد الإلغاء المباشر برغم عدم مشروعيتها.

ولكن هناك طريق غير مباشر للطعن فى اللائحة الإدارية غير المشروعة بعد فوات ميعاد الستين يوماً التى يجوز خلالها الطعن المباشر بالإلغاء، ويكون ذلك حينما تصدر جهة الإدارة قراراً إدارياً فردياً تطبيقاً للائحة غير مشروعة انقضى ميعاد الطعن فيها بالإلغاء، فأجاز القضاء لصاحب الشأن الذى أضر به القرار الإدارى الفردى أن يدفع بعدم مشروعية اللائحة الإدارية التى استند إليها القرار الفردى، بهدف استبعاد تطبيقها عليه وإلغاء القرار الإدارى الفردى الصادر تطبيقاً لها، الاستثناء هنا إذن هو جواز الدفع بعدم مشروعية اللائحة فى أى وقت ولو بعد انقضاء ميعاد الستين يوماً المقررة للطعن بالإلغاء ولا يكون أثر الدفع بعدم مشروعية اللائحة هو إلغاء

تلك اللائحة فهذا لا يتصور لانقضاء الميعاد، وإنما يكون أثر هذا الدفع هو استبعاد تطبيق تلك اللائحة على الحالة الفردية للطاعن من أجل إلغاء القرار الفردى الصادر استناداً لهذه اللائحة غير المشروعة .

وحكمة السماح بالدفع بعدم مشروعية اللائحة برغم فوات ميعاد الطعن بالإلغاء فيها، هى أن اللائحة من الناحية الموضوعية تماثل القانون فكلاهما يضع قواعد عامة مجردة تقبل التطبيق غير المحدود على الحالات الفردية، ومن ثم اللائحة غير المشروعة التى لم يعد ممكناً إلغاؤها مباشرة لفوات الميعاد، من الممكن أن تطبق بمقتضى قرارات فردية تستند إلى تلك اللائحة، فإذا ما أراد صاحب الشأن الطعن بالإلغاء فى القرار الفردى الذى تأسس على اللائحة، فهو لن يستطيع الوصول إلى إلغاء القرار الفردى دون أن يدفع بعدم مشروعية اللائحة التى صدر القرار الفردى تطبيقاً لها، فحرمانه من هذا الدفع ظلم واضح، فهكذا نجد أن فكرة العدالة هى التى تبرر إمكانية الدفع بعدم مشروعية اللائحة بالرغم من انقضاء مدة الطعن بالإلغاء فيها، ولكن أثر هذا الدفع ينحصر فقط فى استبعاد تطبيق اللائحة على حالة الطاعن بالإلغاء فى القرار الفردى، فاللائحة غير المشروعة تبقى قائمة من الناحية النظرية ولكنها عملاً يتم استبعاد تطبيقها للوصول إلى إلغاء القرارات الفردية الصادرة بالاستناد إليها.

ويلاحظ أن الدفع بعدم مشروعية اللائحة الإدارية والأثر المترتب عليه من استبعاد تطبيقها دون إلغائها هذا الدفع ليس قاصراً على القضاء الإدارى، فمن الممكن تقديم هذا الدفع أمام جهة القضاء العادى فى كل مرة تثور مشكلة تطبيق لائحة غير مشروعة على أحد المتقاضين أمام إحدى محاكم

القضاء العادى، وأبرز الأمثلة على ذلك لوائح الضبط أو البوليس التى تصدرها السلطة التنفيذية بهدف الحفاظ على النظام العام بعناصره الثلاثة وهى الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، هذه اللوائح تتضمن عقوبة جنائية لا تتعدى عقوبة المخالفة تطبق على من يخالف قواعد وأوامر تلك اللوائح. ولنفرض أن إحدى لوائح الضبط كانت غير مشروعة لسبب من أسباب عدم المشروعية وانقضت مدة الستين يوماً المقررة للطعن بالإلغاء فيها فيجوز لمن خالف هذه اللائحة وتم تقديمه أمام المحكمة الجنائية المختصة لتوقيع العقوبة عليه أن يدفع بعدم مشروعية تلك اللائحة حتى لا تنطبق عليه العقوبات فى هذه اللائحة.

**٢- القرارات الإدارية السلبية:**

القرارات الإدارية ليست دائماً إيجابية تصدر بالموافقة الصريحة أو بالرفض الصريح. فإلى جانب القرارات الإدارية الإيجابية يوجد ما يسمى بالقرارات الإدارية السلبية. والقرار الإدارى السلبى هو عبارة عن امتناع الجهة الإدارية عن الرد على طلبات الأفراد وتظلماتهم[1]، فهو موقف سلبى تتخذه الإدارة فلا ترد على الطلبات المقدمة إليها لا بالقبول ولا بالنفى، والعدالة تقتضى أن تسوى بين القرارات الإيجابية والقرارات السلبية للإدارة.

---

(١) وعلى سبيل المثال قضت المحكمة الإدارية العليا بأن امتناع الوزارة عن تنفيذ حكم واجب النفاذ يعد قراراً إدارياً صادراً من الوزارة برفض التنفيذ مما يجيز طلب إلغائه والتعويض عنه: حكم بتاريخ ١٨/١١/١٩٦٧ مجموعة المبادئ التى أقرتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشر عاماً، الجزء الأول، ص ١٨٩، بند ١١١ وأنظر أيضاً فى هذا المعنى نفسه حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٨/٢/١٩٨٦ مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة ٣١، ص ١١٠٥، بند ١٥٠.

فكلا النوعين من القرارات تعتبر إدارية تقبل الطعن بالإلغاء لأننا لو قصرنا هذا الطعن على القرارات الإيجابية لأعطينا الإدارة الفرصة للإفلات من الخضوع لأوامر ولقيود المشروعية، لأنه سيكون أفضل لها أن تمتنع عن الإجابة على ما يطلبه منها الأفراد وتلوذ بالصمت والسكوت ودون رقابة عليها. لهذا فإن الفقه والقضاء الإدارى قد استقرا على أن القرارات السلبية قرارات إدارية تقبل الطعن بالإلغاء تماماً مثل القرارات الإيجابية، وهذا هو ما عبّر عنه قانون مجلس الدولة فى الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة التى نصت على أن «يعتبر فى حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للقوانين واللوائح». إذن عدم اتخاذ القرار أو الامتناع عن اتخاذه يعتبر مخالفة للقوانين أو للوائح التى توجب على الإدارة اتخاذ قرار صريح، وهذا الامتناع المخالف للقانون يقبل الطعن بالإلغاء ويكون من نتائج إلغاء القرار السلبى أو بالامتناع هو التزام الإدارة باتخاذ قرار صريح ايجابى، لأنها ملزمة بتنفيذ حكم القاضى الإدارى الذى ألغى قرارها السلبى أو بالإمتناع.

والذى يهمنا ابرازه هنا هو أن القضاء الإدارى المصرى مثل القضاء الإدارى فى فرنسا، قد استقرا على أن القرارات الإدارية السلبية لا تتقيد بميعاد الطعن بالإلغاء فكأن ميعاد الستين يوماً التى يجب الطعن بالإلغاء خلاله مقصور على القرارات الإدارية الإيجابية، أما القرارات السلبية فهى تقبل الطعن بالإلغاء فى أى وقت دون التقيد بأى مواعيد.

وحكمة عدم تقيد القرارات الإدارية السلبية بميعاد الطعن بالإلغاء ترجع فى نظر مجلس الدولة المصرى، إلى أن القرار السلبى هو قرار إدارى مستمر

بتجدد من وقت لآخر طالما أن جهة الإدارة أصرت على امتناعها من الرد والإجابة، وهذا هو ما قررته محكمة القضاء الإدارى فقد قضت بأنه «إذا كانت الحكومة قد دفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد على أساس أن المدعى علم بالقرار الصادر برفض الترخيص له بالصعود إلى البواخر وظل يتظلم منه حتى مايو ١٩٥٨ ولم يرفع دعواه إلا فى أكتوبر ١٩٥٨، أى بعد فوات ميعاد الطعن، فإن هذا الدفع مردود بأن المدعى يطعن على امتناع الجهة الإدارية عن الترخيص له بالصعود إلى البواخر، وهذا الامتناع هو قرار مستمر ويتجدد عند تقديم كل طلب بالترخيص، ومن ثم يظل ميعاد طلب إلغائه مفتوحاً، ومن ثم يكون الدفع فى غير محله ويتعين رفضه»(١).

واستقرت محكمة القضاء الإدارى على هذا القضاء فأكدته فى أحكام أخرى لاحقة، ففى خصوص امتناع الإدارة عن اصدار قرار إدارى لازم لتنفيذ أحد الأحكام (الامتناع عن التأشير على الحكم بصلاحية الشهر) قضت المحكمة بأن القرارات السلبية الصادرة بالإمتناع عن إصدار قرار معين تعتبر قرارات مستمرة يجوز الطعن فيها فى أى وقت دون التقيد بميعاد معين وذلك لأن القرار يتجدد من وقت إلى آخر على الدوام بخلاف القرارات الإيجابية التى هى قرارات وقتية تخضع للميعاد(٢).

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا القضاء فقضت مثلاً فى أحد أحكامها بأنه «ومن حيث أن بالنسبة لعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد فإنه مردود بأن الثابت من الأوراق أن مراد المدعى هو المطالبة بإلغاء القرار السلبى بالامتناع عن بحث التنازل المقدم منه وتقرير تعويض له ولا شك أن

---

(١) مجموعة السنة ١٢ والسنة ١٣، ص ٣١٩، بند ٢١٢.

(٢) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى، السنة ١٤، ص ١٥٤.

هذا القرار الإدارى سلبى لا تتقيد المطالبة بإلغائه بميعاد معين طالما أن الامتناع مستمر[1].

**٣- القرارات المنعدمة:**

من بين القرارات الإدارية التى لا تتقيد بشرط ميعاد رفع دعوى الإلغاء يجب أن نذكر أيضاً القرارات الإدارية المنعدمة أو المعدومة، والقرار الإدارى يكون معدوماً إذا كان العيب أو العيوب التى تلحق به على درجة شديدة من الجسامة تفقد القرار صفته كقرار إدارى وتنزل به إلى مستوى غصب السلطة والاستبداد بها، وهكذا يصبح القرار المعدوم بمثابة عمل مادى بحت وعقبة مادية ويكون لكل جهة قضائية حتى جهة القضاء العادى ذاتها حق تقرير هذا الإنعدام واعتباره كأن لم يكن.

وهكذا لا تتمتع تلك القرارات الإدارية المنعدمة بأية حصانة، وبالذات يجوز الطعن بإلغائها أمام مجلس الدولة فى أى وقت ودون التقيد بميعاد الطعن بالإلغاء وهو ميعاد الستين يوماً من تاريخ نشر القرار أو إعلانه أو العلم به يقينياً، فشرط تقديم الطعن بالإلغاء فى هذا الميعاد ينحصر فقط بالنسبة للقرارات الإدارية المعيبة بعيوب عادية أو تلك التى تنسب إليها مخالفات عادية للقانون بحيث تصبح تلك القرارات حصينة ضد الطعن بالإلغاء بفوات مدة الستين يوماً، وأما القرارات الإدارية المعدومة التى تصل مخالفتها للقانون إلى درجة موغلة وشديدة فى جسامتها فهى لا يمكن أن تتحصن بفوات مدة الستين يوماً لأن العدم لا يتحصن أبداً ويعتبر كأن لم يكن مهما طال عليه العهد.

---

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، السنة السادسة، ص ١٩٤٩، بند ١٤٢.

ومن خلال قضاء مجلس الدولة المصرى، يمكن تجميع الحالات الهامة التى يكون فيها القرار الإدارى منعدماً على النحو التالى:

١- إذا كان القرار الإدارى معيباً ليس بعيب عدم الاختصاص العادى أو البسيط بل معيباً بعيب عدم الاختصاص الجسيم ومثال ذلك ألا يكون القرار قد صدر عن جهة إدارية بل عن مجرد فرد عادى، وفى هذا تقول محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها أن العمل الإدارى لايفقد صفته الإدارية ولا يكون معدوماً إلا إذا كان مشوباً بمخالفة جسيمة ومن صورها أن يصدر القرار من فرد عادى (حكم بتاريخ ١٩٥٢/١٢/١٦).

ومثال ذلك أيضاً أن يصدر القرار عن جهة إدارية فى حين أن اصداره يدخل فى اختصاص السلطة التشريعية أو إحدى هيئات السلطة التشريعية أو إحدى هيئات السلطة القضائية ومن ذلك مثلا قرار الجهة الإدارية الصادر بإنهاء العقود المبرمة بين مستأجرى الأرض الزراعية وملاكها فهو قرار معدوم لأنه صدر فى مسألة مدنية من اختصاص القضاء العادى (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٩/١/٢٨) ومن ذلك أيضاً قيام جهة الإدارة بإنهاء خدمة الموظف بعد رفض استقالته وإحالته إلى المحاكمة التأديبية فقرار الإدارة معدوم لأنه تعدى على اختصاص القضاء التأديبى (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٢/١٢/١).

٢- إذا كان محل القرار معدوماً، ومثال ذلك القرار الصادر بإيفاد المدعى فى بعثة إلى الولايات المتحدة الأمريكية متى يتبين فيما بعد أن شروط الالتحاق بالجامعات الأمريكية غير متوافرة فيه (حكم محكمة القضاء

الإدارى بتاريخ ١٩٦٥/٥/٢٥) فهنا محل القرار وهو الإيفاد إلى الولايات المتحدة فى بعثة أصبح معدوماً ومستحيلاً نظراً لعدم توافر شروط الدراسة بالجامعات الأمريكية فى المدعى، وبالتالى يكون قرار الإيفاد معدوماً نتيجة انعدام محله.

ومثال ذلك أيضاً القرار الصادر بالترقية على درجة مشغولة (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٦/١١/١٣) فهو أيضاً منعدم لأن محله وهو الترقية معدوم نظراً لأن الدرجة المراد الترقية إليها اتضح أنها مشغولة بالفعل.

٣- إذا كان القرار قد صدر بناء على غش من صاحب الشأن، فالغش يفسد كل شئ ويعدم القرار الصادر بناء عليه، ومثال ذلك أن يصدر قرار تعيين بناء على شهادة استطاع صاحب الشأن أن يحصل عليها بطريق الغش من إدارة تحقيق الشخصية وتفيد بخلو صحيفته من السوابق (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦١/١/١٧)[1].

٤- وأخيراً يكون القرار معدوماً أيضاً إذا انعدمت فيه الإرادة فى اصدار القرار، ومثال ذلك قرار ترقية شخص اعتقدت الإدارة توافر شروط الترقية فى حقه بينما هو فى الحقيقة يفتقد هذه الشروط (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧١/١٢/١٩).

ومثال ذلك أيضاً القرار الصادر بتعيين شخص بدون وجه حق فى

---

(١) وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه لا يجوز لجهة الإدارة أن تقيم الغش فى حق العامل دون توافر المظاهر الدالة على ذلك. حكم بتاريخ ١٩٨٥/١٢/٨، مجموعة المبادئ السنة ٣١، ص ٥٦٤، بند ٧٤.

وظيفة ملاحظ مراجعة بناء على اعتقاد الإدارة حصوله على شهادة الثانوية العامة بينما اتضح أنه لم يحصل عليها (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٢/٦/١٩٦٦).

**٤- حالة انفتاح ميعاد الطعن من جديد:**

استقر قضاء مجلس الدولة على قبول دعوى الإلغاء ضد قرار إدارى بالرغم من فوات ميعاد الطعن فيه، وذلك إذا كان المدعى لم يتبين حقيقة مركزه القانونى بالنسبة للقرار ولم تتحقق بالتالى مصلحة له فى الطعن فيه، إلا فى وقت لاحق على انقضاء ميعاد الستين يوماً من تاريخ نشر القرار أو اعلانه أو العلم به، فمجلس الدولة قرر إذن أن ميعاد الطعن الذى سبق انقضاؤه ينفتح من جديد مرة أخرى ولمدة ستين يوماً جديدة، وذلك منذ حدوث الواقعة التى بمقتضاها تتحدد حقيقة مركز الطاعن ووضعه إزاء القرار وتتكشف بالتالى مصلحته فى طلب إلغائه.

وحكمة ذلك واضحة هى فكرة العدالة التى تفرض على المنطق القانونى ألا يقبل سقوط الطعن بالإلغاء لفوات ميعاد الستين يوماً على نشر القرار أو إعلانه أو العلم به إذا كان صاحب الشأن فى الطعن لم يكن فى وضع يستطيع معه تبين حقيقة مركزه بالنسبة للقرار ومدى إضراره به، فالعدالة تفرض فى مثل تلك الحالة أن ينفسح وينفتح الميعاد كاملاً من جديد فى تاريخ لاحق ابتداء من يوم أن يبين أمام صاحب الشأن وجه الحقيقة فى القرار وتأثيره فى مركزه القانونى.

ولنذكر بعض الأحكام القضائية التى أرست وطبقت هذه المبادئ:

١- فقد حدث أن أصدرت الإدارة قراراً بنقل أحد الموظفين نقلاً مكانياً من جهة إلى أخرى وفى وقت لاحق وبعد انقضاء ستين يوماً على علم الموظف بقرار نقله قامت الإدارة بإصدار قرار آخر بترقية بعض الموظفين فى الجهة الأولى متخطية بذلك الموظف المنقول، واتضح أن الإدارة كانت تقصد من نقله إلى الجهة الثانية تفويت حقه فى الترقية مع زملائه، فقررت المحكمة الإدارية العليا بأن ميعاد الطعن بالإلغاء فى قرار النقل ينفتح من جديد للموظف المنقول منذ علمه بصدور القرار الذى تضمن تخطيه فى الترقية. وفى هذا تقول المحكمة «إن النقل فى حد ذاته قد يستعصى على صاحب الشأن إدراك مراميه، فلا يحاسب على ميعاد الطعن فيه قبل أن يتكشف له هدفه ودواعيه وتسفر الإدارة عن وجهها فيما كانت ترمى إليه بالنقل وتبتغيه وعلى ذلك إذا تبين أنه لم يتهيأ للمدعى تبين قصد الإدارة الجائم وراء قرار النقل ولم ينبلج أمام ناظريه مدى تأثر مركزه القانونى بذلك القرار إلا حين صدور قرار الترقية فيما تضمنه من تخطيه كان من الحق أن لا يحاسب على ميعاد الطعن إلا من ذلك الحين» (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٣/٢/١٠ - ١٩٧٢/٥/٧)[1].

٢- ومن الأحكام القضائية أيضاً نذكر ما يلى: فى وزارة الأشغال قبل عام ١٩٥٣ كان الوضع فيها أن منح المهندسين بعض الألقاب ومنها لقب

(١) قضت المحكمة الإدارية العليا أيضاً فى نفس الاتجاه بأن الطعن بالإلغاء فى الميعاد فى تقرير كفاية العامل من شأنه أن يفتح ميعاد الطعن فى قرار تخطى العامل فى الترقية بناء على تقرير الكفاية، فلا يبدأ الميعاد إلا بعد صدور الحكم فى الطعن فى تقرير الكفاية. حكم بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٩.

مساعد مدير أعمال لا تأثير له على ترقيات المهندسين، ثم صدر القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٥٣ وجعل لهذه الألقاب تأثيراً مباشراً وهاماً فى الترقية، فأصبح تولى وظيفة مساعد مدير أعمال درجة خامسة أساساً ضرورياً للترقية إلى وظيفة مساعد مدير أعمال درجة رابعة، وأكتشف أحد المهندسين أن الوزارة قبل صدور هذا القانون كانت قد منحت بعض المهندسين الأحدث منه لقب مساعد مدير أعمال مما يجعلهم يسبقونه فيما بعد فى الترقية، فقام بالطعن فى هذا القرار، فلما دفعت الوزارة فى مواجهته بعدم قبول دعوى الإلغاء لفوات مدة الستين يوماً المقررة للطعن، رفضت محكمة القضاء الإدارى هذا الدفع قائلة:

«أنه بصدور القانون المذكور أصبح للمدعى مصلحة محققة فى الطعن فى قرار منح زملائه الأحدث منه أقدمية فى الدرجة الخامسة لقب مساعد مدير أعمال ولا يحتج فى مواجهته بفوات مواعيد الطعن لأن مصلحته فى ذلك لم تنشأ إلا بصدور القانون المشار إليه...»(١).

٣- وقد تتكشف مصلحة الطاعن بعد صدور حكم قضائى مؤثر فى وضعه، فينفتح ميعاد الطعن بالإلغاء ابتداء منذ صدور هذا الحكم، فقد حدث أن رفع موظف دعوى أمام مجلس الدولة بضم مدة خدمة سابقة وتعديل أقدميته فى الدرجة الخامسة، وأثناء نظر هذه الدعوى أصدرت الإدارة اقراراً إدارياً بترقية بعض زملائه إلى الدرجة الرابعة ولم يطعن المُوظف بالإلغاء فى القرار فى الميعاد لأنه كان ينتظر صدور الحكم لصالحه فى

---

(١) مجموعة السنة الأولى، ص ٤٤٩ بند ٥٥، ومجموعة العليا فى ١٥ عاماً، ص ١٢٢٠ بند ٢٩٠، الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى، المرجع السابق، ص ١١٠.

دعوى ضم مدة الخدمة، إذ أنه بهذا الحكم وحده أصبح أقدم من زملائه المرقين إلى الدرجة الرابعة، هنا قررت المحكمة الإدارية العليا بأن هذا الموظف ينفتح له ميعاد جديد للطعن فى قرار الترقية وذلك منذ صدور الحكم لصالحه فى الدعوى المتعلقة بحساب أقدميته، إذ أن حقيقة وضعه ومصلحته فى الطعن على القرار لم تتكشف إلا من تاريخ صدور هذا الحكم، ومن ثم يكون للموظف ميعاد جديد للطعن مدته ستون يوماً من صدور الحكم(١).

---

(١) مجموعة أحكام هذه المحكمة، السنة ١١ ص ٥٣٨ بند ٣٢٧. وانظر: أستاذنا الدكتور مصط فهمى، القضاء الإدارى، ٢٠٠٦، المرجع السابق، ص ١٠٩.

## المبحث الرابع

## شرط عرض المنازعة علي لجان التوفيق

صـــدر عن مــجلس الشــعب القــانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ **بإنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها .**

وقــرر هذا القــانون فى **مادته الأولي** مــا يلى: «تنشــأ فى كل وزارة أو محافظة أو هيئة عامة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة لجنة أو أكثر، للتوفيق فى المنازعات المدنية والتجارية والإدارية التى تنشأ بين هذه الجهات والعاملين فيها، أو بينها وبين الأفراد والأشخاص الاعتبارية الخاصة».

وقبل أن نعرض لكيفية تشكيل هذه اللجان واختصاصاتها، نبين الملاحظات التالية:

١- الملاحظة الأولى والأساسية التى تهمنا فى قضاء الغاء القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة كقضاء إدارى، **أن المشرع بهذا القانون أضاف شرطاً رابعاً جديداً لقبول دعوي الإلغاء أمام المحكمة المختصة في مجلس الدولة وهو وجوب عرض منازعة الإلغاء أولاً أمام لجنة التوفيق في الوزارة أو لدي الشخص المعنوي العام عموماً الذي صدر عنه القرار المراد الطعن فيه لعدم مشروعيته** . والمشرع أراد التخفيف عن المحاكم عموماً ومنها محاكم مجلس الدولة، وبالنسبة لقضاء الإلغاء ربما تنجح لجنة التوفيق فى مساعيها فترجع جهة الإدارة عن قرارها غير المشروع وتلغيه أو تسحبه أو تعدله، فلا يحتاج صاحب الشأن المضرور الالتجاء لمجلس الدولة رافعاً دعوى الإلغاء. ولكن إذا لم يلجأ صاحب الشأن أو المصلحة للجنة التوفيق

المختصة، ولجأ مباشر لمجلس الدولة فى الميعاد وجب أن يحكم هذا الأخير بعدم قبول دعوى الإلغاء. فالالتجاء إلى اللجنة هو إذن إجبارى، فهو شرط لقبول دعوى الإلغاء. ولكن هناك استثناء هام وهو ألا يقترن طلب وقف تنفيذ القرار مع طلب الغائه، فإذا طلب صاحب المصلحة وقف تنفيذ القرار المطعون فيه بصفة مؤقتة فى ذات صحيفة دعوى الإلغاء فلا تختص اللجنة بالتوفيق فى المنازعة ولا يلتزم المدعى بالالتجاء إليها أولاً ويجب أن يلجأ مباشرة لمجلس الدولة.

٢- أن اختصاص اللجنة - التى يرأسها أحد المستشارين المتقاعدين أو الحاليين كما سنرى - ليس قاصراً على قضاء الإلغاء أو على المنازعات الإدارية عموماً، بل يشمل أيضاً المنازعات المدنية والتجارية التى تنشأ بين أحدى الوزارات أو أى شخص معنوى عام وبين فرد أو هيئة خاصة كما لو كانت المنازعة متولدة عن عقد مدنى أو تجارى مثلاً. ولكن هناك بعض المنازعات المستبعدة من اختصاص لجان التوفيق وتشمل قطاعات على قدر من الأهمية والاتساع، كما سنرى.

٣- إذا كان الالتجاء إلى لجان التوفيق أو ما يسميها العرف الجارى الآن ، لجان فض المنازعات، الزامياً كقاعدة عامة باستثناء أنواع المنازعات المستثناة، إلا أن قرارات هذه اللجان فيما يعرض عليها ليست ملزمة فهى توصيات لطرفى النزاع الفرد أو الهيئة الخاصة والجهة الإدارية من ناحية أخرى، ولا تكتسب هذه القرارات صفة الإلزام لطرفى النزاع إلا إذا قبل كلاهما فى ميعاد محدد قرار اللجنة الذى يصبح فى هذا الحالة سنداً تنفيذياً ويكون له قوته.

٤- إن غاية المشرع من هذا النظام هو السعى لتخفيف العبء عن المحاكم العادية، وكذلك عن مجلس الدولة فى شأن دعاوى الإلغاء وأيضا ما يسمى بدعاوى القضاء الكامل مثل دعاوى التعويض بأنواعها. ولكن بالنسبة لدعاوى الإلغاء، هناك نظام التظلم الإدارى بنوعيه الاجبارى لبعض منازعات الموظفين والاختيارى المتاح كقاعدة عامة ضد كل قرار إدارى قبل الالتجاء لمجلس الدولة، فلم يكن هناك إذن مبرر أو داع لإنشاء نظام لجان التوفيق أو منحها اختصاصاً بشأن التوفيق فى قضايا الغاء القرارات الإدارية. سيما وأن هذا النظام أثبت فشله، فكما يقول استاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى لا نعلم أى قضية هامة أو شبه هامة قد أنجزتها هذه اللجان[1]، ونضيف أن السلطة الإدارية غالباً ما ترفض توصية اللجنة سيما لو تعلق الأمر برجوعها عن قرار إدارى أصدرته تعتقد الإدارة فى مشروعيته أو تعلق الأمر بمبالغ مالية تدور حولها المنازعة واقترحت اللجنة بضرورة قيام الإدارة بدفعها للمواطن أو الموظف المضرور. ونضيف نحن أخيراً أن لدينا شكوكاً قوية ترجح عدم دستورية نظام لجان التوفيق هذه، لأن المشرع جعل الالتجاء اليها إجبارياً فهو عائق أمام المواطن فى التجائه لقاضيه الطبيعى بالإضافة إلى التأخير فى الفصل فى القضايا من المحاكم المختصة أصلاً، وهو ما يخالف فى رأينا المادة ٦٨ من دستور ١٩٧١ التى نصت على أن «التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة. ولكل مواطن حق الالتجاء

---

(١) الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى، القضاء الإدارى ومجلس الدولة - قضاء الإلغاء، ٢٠٠٦، المرجع السابق، ص ١٥٥.

إلى قاضيه الطبيعى، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا...».

بعد تلك الملاحظات التى رأينا من الملاءمة البدء بها لإعطاء صورة عامة من نظام لجان التوفيق بالذات من ناحية اعتبار الالتجاء اليها أولاً شرطاً لقبول دعوى الإلغاء، نعرض الآن لكيفية تشكيل هذه اللجان واختصاصها والمنازعات المستبعدة من اختصاصها، الاجراءات وطبيعة قرارات لجان التوفيق، ثم أخيراً وبالذات كيفية احتساب مواعيد دعوى الإلغاء فى إطار نظام لجان التوفيق.

**أولاً: تشكيل لجان التوفيق:**

نصت المادة الثانية من القانون على أن تشكل كل لجنة من لجان التوفيق برئاسة أحد رجال القضاء أو أعضاء الهيئات القضائية السابقين من درجة مستشار على الأقل، ممن لا يشغلون وظيفة أو يمارسون مهنة، ومن ممثل للجهة الإدارية بدرجة مدير عام على الأقل أو ما يعادلها تختاره السلطة المختصة، وينضم الى عضوية اللجنة الطرف الأخر فى النزاع أو من ينوب عنه، فإذا تعدد أشخاص هذا الطرف وجب عليهم اختيار نائب واحد عنهم فإذا تعارضت مصالحهم كان لكل منهم ممثل فى اللجنة.

ويجوز عند الضرورة أن تكون رئاسة اللجنة لأحد رجال القضاء أو أعضاء الهيئات القضائية الحاليين من درجة مستشار على الأقل.

وكما لاحظنا رئاسة اللجنة تكون لعضو له الصفة القضائية من درجة مستشار على الأقل. إما من القضاء وقد يكون من القضاء العادى أو الإدارى،

وإما من الهيئات القضائية أى من النيابة الإدارية أو هيئة قضايا الدولة. والأصل أن يكون رئيس اللجنة من المستشارين السابقين، لكن يجوز اختياره من المستشارين الحاليين كما لاحظنا عند الضرورة أى عند عدم وجود أعداد كافية من المستشارين السابقين.

- وطبقا للمادة الثالثة من القانون، يكون اختيار رؤساء لجان التوفيق من رجال القضاء أو أعضاء الهيئات القضائية السابقين من المقيدين فى الجداول التى تعد لهذا الغرض، بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية. وينشئ وزير العدل بقرار منه الجهة التى تتولى – فى وزارة العدل – إعداد الجداول المشار إليها، ويحدد القرار شروط وإجراءات القيد فيها ومراجعتها.
- وطبقا للمادة الخامسة من القانون، يكون لكل لجنة توفيق أمانة فنية فى الجهة المشكلة فيها (وزارة أو أى شخص اعتبارى عام)، تتلقى طلبات التوفيق وقيدها، ويصدر تنظيم العمل فيها قرار من وزير العدل.

ويكون اللجوء إلى لجان التوفيق بغير رسوم (طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة الرابعة).

**ثانياً: اختصاصات لجان التوفيق:**

بوجه عام وطبقاً لمدلول هذا القانون، يتمثل الاختصاص العام لهذه اللجان فى محاولة التوفيق بين أطراف المنازعات التى تخضع لأحكامه (المادة الرابعة). فهى قد تنجح فى مسعاها التوفيقى بين الجهة الإدارية وبين الفرد أو الهيئة الخاصة أصحاب المصلحة، وقد تفشل. وللأسف غالباً ما تفشل فى التوفيق بالذات لتعنت الجهات الإدارية أو لعدم موافقة الفرد أو الهيئة

الخاصة طالبا التوفيق، فلا يكون هناك من طريق آخر إلا الإلتجاء إلى المحكمة المختصة سواء فى القضاء العادى أو الإدارى (مجلس الدولة) حسب طبيعة المنازعة.

وبوجه عام أيضاً – وكما سبقت الإشارة – معظم المنازعات أو بصورة أدق كثير من المنازعات بين الأفراد أو هيئاتهم الخاصة وبين الجهات الإدارية مركزية أو لا مركزية تدخل فى الاختصاص «التوفيقى» للجان التوفيق، سواء كانت مدنية أو تجارية، أو إدارية مما يختص به أصلاً مجلس الدولة كقضاء إدارى بما فيها منازعات إلغاء القرارات الإدارية إلا ما استثنى كما سنرى.

**المنازعات المستبعدة من اختصاص لجان التوفيق:**

استبعدت المادتان الرابعة والحادية عشرة بعض أنواع من المنازعات من اختصاص لجان التوفيق، وهى: –

١– المنازعات التى تكون وزارة الدفاع والإنتاج الحربى أو أى من أجهزتها طرفاً فيها، وكذلك المنازعات المتعلقة بالحقوق العينية العقارية وتلك التى تفردها القوانين بأنظمة خاصة، أو توجب فضها أو تسويتها أو نظر التظلمات المتعلقة بها عن طريق لجان قضائية أو ادارية أو يتفق على فضها عن طريق هيئات التحكيم (المادة الرابعة من القانون).

٢– المسائل التى يختص بها القضاء المستعجل، ومنازعات التنفيذ (وهى بطبيعتها مستعجلة)، والطلبات الخاصة بالأوامر على العرائض، والطلبات الخاصة بأوامر الأداء (المادة ١١).

٣- وفيما يتعلق بمنازعات إلغاء القرارات الإدارية (أو قضاء الإلغاء) التى تهمنا مباشرة استبعد القانون من اختصاص لجان التوفيق ،طلبات الغاء القرارات الإدارية المقترنة بطلبات وقف التنفيذ، (المادة ١١ أيضاً من القانون).

وعلة ذلك هو الطابع المستعجل لطلب وقف تنفيذ القرار الإدارى. ومن ثم إذا طلب مواطن الغاء قرار إدارى وأرفق فى نفس الطلب طلباً آخر بوقف تنفيذ ذات القرار بصورة مستعجلة (طبقاً للمادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة) فإن هذا الطلب بوجهيه يخرج عن اختصاص لجان التوفيق، ويختص به مجلس الدولة مباشرة دون اللجوء أولاً إلى هذه اللجان. ومعروف قانوناً أن عموم القرارات الإدارية يجوز طلب وقف تنفيذها مع طلب الغائها فى نفس الوقت، عدا بعض القرارات التى تخضع للتظلم الوجوبى وهى خاصة بالموظفين العموميين، فهى وحدها التى لا يجوز طلب وقف تنفيذها[١].

**ثالثاً: الإجراءات وطبيعة قرارات لجان التوفيق:**

١- **أما عن الإجراءات:** تبدأ الإجراءات بتقديم طلب التوفيق من الفرد أو الهيئة الخاصة إلى الأمانة الفنية للجنة التوفيق المختصة، ويجب أن يتضمن هذا الطلب فضلاً عن اسم الطالب والجهة الإدارية الطرف الآخر فى النزاع وصفة كل منها وموطنه، موضوع الطلب وأسانيده، ويرفق به مذكرة شارحة وحافظة بمستندات الطلب. ويحدد رئيس اللجنة ميعاداً لنظر الطلب يخطر به أعضاؤها، ويكون له تكليف أى من طرفى النزاع بتقديم ما يراه لازماً من الايضاحات والمستندات قبل الميعاد المحدد لنظر

---

(١) طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة.

الطلب، ولكل من طرفى النزاع أن يحضر أمام اللجنة، بشخصه أو بوكيل عنه لتقديم دفاعه، وتنظر اللجنة طلب التوفيق دون التقيد بالإجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية إلا ما تعلق منها بالضمانات والمبادئ الأساسية للتقاضى (المادتان ٦، ٧ من القانون).

٢- **أما عن طبيعة قرارات التوفيق**: قرارات اللجنة لها صفة القرارات الملزمة كأصل عام، فهى ليست قرارات إدارية وليست أحكاماً قضائية، **وإنما هي مجرد توصيات غير ملزمة** لطرفى النزاع الفرد أو الهيئة الخاصة من جهة والسلطة الإدارية المشكو ضدها من جهة أخرى.

- **وهناك مواعيد يجب أن تراعيها لجنة التوفيق بصدد عملها وتوصياتها، وهي**(١):

(١) يجب على اللجنة أن تصدر توصيتها فى المنازعة، مع اشارة موجزة لأسبابها تثبت بمحضرها، **وذلك في ميعاد لا يجاوز ستين يوماً من تاريخ تقديم طلب التوفيق إليها**.

(٢) **وتعرض التوصية خلال سبعة أيام من صدورها** على السلطة الإدارية المختصة وعلى الطرف الأخر فى النزاع.

(٣) **فإذا اعتمدتها السلطة المختصة وقبلها الطرف الآخر كتابة خلال الخمسة عشر يوماً التالية** لحصول العرض، قررت اللجنة ما تم الاتفاق عليه فى محضر يوقع من الطرفين ويلحق بمحضرها **وتكون له قوة السند التنفيذي، ويبلغ إلى السلطة الإدارية المختصة لتنفيذه**. ففى هذه الحالة

---

(١) المادة التاسعة من القانون.

الأخيرة فقط تنقلب التوصية بعد قبولها من الطرفين إلى سند تنفيذى ملزم وقابل للنفاذ.

(٤) إذا لم يقبل طرفا النزاع توصية اللجنة خلال مدة الخمسة عشر يوماً أو إذا لم تصدر اللجنة توصيتها خلال ميعاد الستين يوماً يكون لكل من طرفى النزاع للجوء إلى المحكمة المختصة (المادة العاشرة).

**رابعاً: كيفية حساب مواعيد دعوى الإلغاء في إطار نظام لجان التوفيق:**

المطلوب أن نكمل هذا البحث عن لجان التوفيق، ببيان وضعية مواعيد دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة كقضاء إدارى فى ظل اعتبار الإلتجاء إلى هذه اللجان هو إجراء إجبارى ملزم للمدعى صاحب المصلحة، حتى لا يفاجأ بعدم قبول القاضى الإدارى لدعوى الإلغاء أمامه. فيجب التحوط من خطر عدم القبول هذا، لأن مجلس الدولة سيبقى هو القاضى الطبيعى لقضاء الإلغاء، وما الالتجاء للجنة التوفيق المختصة إلا بمجرد عقبة أمام صاحب المصلحة وتأخير لا داعى له من أجل مناقشة القرار غير المشروع المطعون فيه، سيما وأنه لا يحدث – ربما إلا نادراً – أن تنجح توصية هذه اللجان فى الغاء القرار المعيب قانوناً من الادارة التى أصدرته. ألم يكن يكفى نظام التظلم الإدارى الاختيارى أو الوجوبى للوصول للحل الودى لدى الادارة بدلاً من هذا النظام الاضافى الثقيل للجان التوفيق؟؟

**وفيما يلي نعرض للفروض التالية: -**

١- يجب أن نلاحظ بداية أنه لا مشكلة إذ جمع المدعى مع طلب الغاء القرار طلب وقف تنفيذه بصورة مستعجله، ففى هذه الحالة – كما سبقت الاشارة لا تختص بالمنازعة لجنة التوفيق، فالمدعى لا يلتزم بالإلتجاء

إليها وإذا لجأ إليها عليها ألا تنظر فى طلبه، فللمدعى أن يلجأ مباشرة لمجلس الدولة كقضاء إدارى. وعلة ذلك كما سبق القول هو الطابع العاجل لطلب وقف التنفيذ الذى اقترن بطلب الإلغاء.

٢- **إذا كان طلب الإلغاء يخضع للتظلم الوجوبى أو الإجبارى** قبل رفع دعوى الإلغاء، وهو ما ينطبق على عموم القرارات الصادرة فى شأن الموظفين العموميين (طبقاً للمادة ١٢/ب من قانون مجلس الدولة)، فإن قانون لجان التوفيق (فى المادة ١١) أوجب على الموظف أن يلجأ أولاً إلى التظلم الإجبارى لمصدر القرار أو الجهة الإدارية الرئاسية، وبالطبع يكون تظلمه طبقاً للقواعد العامة خلال الستين يوماً من علمه بالقرار (بالنشر أو الإعلان أو علمه اليقينى). وإذا رفضت الإدارة تظلمه صراحة أو ضمناً، فهو يجب أن يلجأ إلى لجنة التوفيق المختصة خلال ستين يوماً من رفض تظلمه وإلا كان الجزاء هو عدم قبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة. (المادة السادسة من القانون).

ونحن نعلم أن حالات التظلم الوجوبى التى أشارت إليها المادة ١٢/ب من قانون مجلس الدولة خاصة بالقرارات التالية المتعلقة بالموظفين العموميين (والمنصوص عليها فى البنود ثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة)، وهى:-

- القرارات الإدارية النهائية بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات.
- القرارات الإدارية بالإحالة إلى المعاش أو إلى الاستيداع أو بالفصل بغير الطريق التأديبى.
- القرارات الإدارية للسلطات التأديبية الرئاسية.

٣- **إذا كان طلب الإلغاء يخضع لنظام التظلم الاختياري**، ونحن نعلم أن الأصل العام أن عموم القرارات الإدارية (باستثناء تلك المشار إليها أعلاه والخاضعة لتظلم اجبارى مسبق) يمكن التظلم الإدارى منها إختيارياً أى بحسب ما يراه صاحب المصلحة المضار من القرار. فهو أى صاحب المصلحة إن أراد أن يطعن مباشرة إلى مجلس الدولة بالإلغاء فيمكنه ذلك، وله أيضاً إن اراد أن يلجأ أولاً إلى الحل الودى لدى الإدارة فله أن يتظلم اليها قبل رفع دعوى الإلغاء.

وهو – أى صاحب الشأن – إذا أراد أن يلجأ مباشرة لمجلس الدولة بدعوى الإلغاء دون التظلم الاختيارى، فيجب أن يلجأ أولاً إلى لجنة التوفيق المختصة لأن اللجوء لها إجبارى طبقاً لما أوجبه قانون لجان التوفيق، وفى هذه الحالة يجب أن يلجأ إليها خلال ميعاد الستين يوما من علمه بالقرار المطعون فيه (وهو نفس ميعاد اللجوء لمجلس الدولة، فإذا لم ينجح التوفيق فيلجأ فيما بعد لمجلس الدولة خلال ستين يوماً من رفض توصية لجنة التوفيق من أى من طرفى النزاع الإدارة أو الفرد أو الهيئة الخاصة، أو من انتهاء فترة الخمسة عشر يوماً التالية لعرض لجنة التوفيق توصيتها على طرفى النزاع دون إجابة من طرفى النزاع.

- أما فى حالة ما إذا لجأ صاحب المصلحة الفرد (أو الهيئة الخاصة) إلى التظلم الاختيارى أولاً، فيجب عليه – كما نعلم – أن ينتظر رد الإدارة على التظلم فإذا ما رفضته صراحة أو ضمناً بمرور ستين يوماً دون رد من الإدارة، ففى هذه الحالة يجب عليه بعد ذلك أن يلجأ خلال ستين يوماً جديدة الى لجنة التوفيق المختصة، وإذا فشلت توصيتها فى الوصول إلى نتيجة ايجابية تم الاتفاق عليها، فعلى صاحب الشأن أن يلجأ أخيراً

إلى مجلس الدولة رافعاً دعوى الإلغاء، ولكن لا يجوز له قبل ذلك حتى لا يفاجأ بعدم قبوله دعوى الإلغاء بسبب عدم الالتجاء المسبق للجان التوفيق التى هى المرحلة التوفيقية النهائية لدى الإدارة قبل الالتجاء للقضاء الإدارى (مجلس الدولة).

# الفصل الثاني
# أوجه الإلغاء
# (أو عيوب القرار الإداري)

# الفصل الثاني

# أوجه الإلغاء

# (أو عيوب القرار الإداري)

**الأصل والقاعدة هو مشروعية قرارات الإدارة:**

هناك قرينة قانونية عامة تفترض صحة ومشروعية القرارات الإدارية التى تصدر عن الإدارة العامة بمعنى أنه يفترض أن كل قرار إدارى يعتبر مشروعاً وصادراً تطبيقاً لما تقضى به قواعد القانون وأنه لمن يريد الطعن على قرارات الإدارة أن يقوم بإثبات إدعائه بعدم مشروعيتها ومخالفتها لقواعد القانون والمشروعية، أى أن قرارات الإدارة تتمتع بقرينة الصحة والمشروعية من حيث الأصل. ولكن هذه القرينة مثل القاعدة العامة فى القرائن القانونية - تقبل اثبات العكس من جانب الطاعن.

وقد عبّر عن تلك القاعدة أحد أحكام محكمة القضاء الإدارى إذ تقول المحكمة: «الأصل فى القرارات الإدارية صحتها وعلى من يطالب بإلغائها أو بالتعويض عنها اثبات مخالفتها لقاعدة قانونية أو اثبات ما شابها من اساءة استعمال السلطة وإلا ظلت بمنجاة عن الطعن فيها». (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/١/١٥).

وقد كان من نتيجة قاعدة افتراض صحة قرارات الإدارة وأن على من يدعى العكس عبء اثبات عدم مشروعيتها، كان من نتيجة تلك القاعدة أن الإدارة لا تقف أمام القضاء الإدارى فى موقف المدعى بل فى موقف

المدعى عليه، وتلك ميزة للإدارة فنظراً لأن الأصل هو افتراض الصحة فالإدارة بناء على ذلك لا تقف إطلاقاً أمام مجلس الدولة بصفتها مدعية بصحة قراراتها لأن الأصل هو مشروعيتها، وأنها تقف فقط موقف المدعى عليه والمدافع عن مشروعية قراراتها إزاء ما يدعيه الأفراد والهيئات الخاصة من عيوب قانونية أصابت تلك القرارات. ولا شك أن الوقوف فى مكانة التقاضى عليه أكثر يسراً من ناحية التقاضى عن الوقوف فى موقف المدعى. فعلى الفرد الطاعن المدعى عبء اثبات وجه أو أوجه عدم مشروعية القرار الإدارى وهذا ليس أمراً سهلاً يسيراً سيما وأن الأصل أن الإدارة ليست ملزمة بتسبيب قراراتها، وأن إثبات عدم مشروعية القرار تحتاج لمستندات وأدلة على الفرد المدعى أن يسعى ويكد لتجميعها وحشدها حتى يضمن الحكم بإلغاء القرار الذى أصاب مركزه القانونى.

بقى أن نشير إلى أن اصطلاح القانون الذى هو المرجع فى تقدير مدى مشروعية القرار الإدارى، يقصد به القانون بالمعنى الواسع، وبالتالى يكون المقصود بالقانون هو كل قاعدة عامة ومجردة ونافذة وواجبة التطبيق سواء وردت تلك القاعدة فى الدستور أو فى تشريع عادى صادر عن البرلمان (مجلس الشعب) أو فى تشريع فرعى (اللوائح الإدارية) أو كانت القاعدة القانونية نجد مصدرها فى مجرد عرف إدارى ملزم أو فى مبدأ قانونى عام «كشف عنه القضاء».

**تقدير مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري تكون بالنظر لوقت إصداره:**

القاعدة العامة التى استقر عليها القضاء الإدارى فى فرنسا ومصر هى

أنه للحكم على مشروعية القرارات الإدارية أو عدم مشروعيتها يجب الرجوع دائماً إلى تاريخ صدور تلك القرارات. فتقدير صحة القرار الإدارى أو مخالفته للقانون يكون محكوماً فقط بالحالة القانونية أو الواقعية التى كانت موجودة وقائمة لحظة صدور ذلك القرار، ليس قبل ذلك وليس بعد ذلك، وبوجه خاص لا يعتد بالحالة القانونيـــة للقـــرار وقت نشـــره أو إعلانـــه أو العلم به، لأن هذا الوقت إذا كان هو الذى يدخل فى الاعتبار بالنسبة لنفاذ القرار وبالنسبة لبداية حساب ميعاد الطعن بالإلغاء إلا أنه بالنسبة لتقدير مشروعية القرار يجب دائماً الرجوع إلى الوضع الذى كان قائـماً وقــت صـــــدور القرار من جـهـة الإدارة، فبالنظر لهذا الوقت وحده يقوم القاضى الإدارى بالتـحـقق بـنـاء على طلب الإلغـاء من الطاعن - من مـدى توافـر أسـبـاب أو أوجـه الإلغاء.

وقد عبّرت محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها عن تلك القاعدة فقررت أنه «يتعين للحكم على مشروعية القرار الإدارى الرجوع إلى القوانين القائمة وقت صدوره، وإلى الظروف التى لابسته ومدى تحقيقه للصالح العام وذلك عند صدور القرار فقط، دون ما يصدر من قوانين لاحقة أو ما يستجد من ظروف يكون من شأنها زوال السند القانونى للقرار أو تعديل المركز الذى أنشأه (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٦/١٠/١٩٥٦).

وبناء على تلك القاعدة العامة، إذا كان من أصدر القرار غير مختص بإصداره فى هذا الوقت كان القرار معيباً بعيب عدم الاختصاص، ولو تعدل القانون فيما بعد بحيث أصبح مصدر القرار مختصاً بإصداره بعد ذلك فيكون القرار مستحقاً للإلغاء برغم تعديل التشريع لأنه كان معيباً وقت إصداره، نفس الشئ فيما لو صدر القرار على خلاف الشكل أو الإجراءات الواجبة

الاحترام حتماً وقت صدوره، فيكون القرار معيباً جديراً بالإلغاء ولو أصبح هذا الشكل أو تلك الإجراءات غير ضرورية وغير ملزمة للإدارة فى وقت لاحق. كذلك إذا كان سبب القرار غير موجود عند إصداره كان القرار معيباً مستحقاً للإلغاء ولو تحقق هذا السبب بعد اصدار القرار وأثناء سير دعوى الإلغاء.

**تحديد أوجه أو أسباب الإلغاء:**

حينما نتعرض لأوجه أو أسباب إلغاء القرار الإدارى، فإن الأمر يعنى أيضاً بالضرورة أوجه أو أسباب المخالفة لقواعد القانون التى عابت وأصابت هذا القرار الإدارى فيصبح معها قابلاً للإلغاء عن طريق القاضى ا لإدارى، كذلك التعرض لأوجه أو أسباب إلغاء القرار الإدارى يعنى بيان تلك العيوب التى إذا لحقت إحداها بالقرار الإدارى لحكم مجلس الدولة كقضاء إدارى بإلغائه. وهكذا يتبين لنا أن أوجه إلغاء القرار تعبير يساوى تماماً أوجه مخالفة القرار الإدارى للقانون كما يساوى أيضاً تعبير عيوب القرار الإدارى.

**ما هى إذن أوجه الإلغاء؟**

لقد عبّر قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ عن أوجه إلغاء القرار الإدارى فى الفقرة الثانية من مادته العاشرة، فقد اشترط المشرع فى طعون الأفراد والهيئات بالإلغاء أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة.

وقد اتفق الفقه المصرى على أن أوجه الإلغاء التى يمكن استخلاصها من هذا النص، الذى كان موجوداً بنفس الصياغة فى قوانين مجلس

الدولة السابقة، هى خمسة أوجه تمثل العيوب القانونية المختلفة للقرار الإدارى وهى:

١- عدم الاختصاص. ٢- عيب الشكل.

٣- عيب المحل. ٤- عيب السبب.

٥- عيب اساءة استعمال السلطة (أو الانحراف بالسلطة).

ويلاحظ أنه باستطلاع الفقرة الثانية السابقة من المادة العاشرة فى قانون مجلس الدولة نجد أن المشرع أشار صراحة ومباشرة إلى عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل وعيب اساءة استعمال السلطة، ولكنه لم يشر بشكل صريح ولفظياً إلى عيب المحل وعيب السبب، إلا أنه الفقه المصرى قد استقر على أن قانون مجلس الدولة قد أشار إلى هذين العيبين (عيب المحل وعيب السبب) بطريقة غير مباشرة وذلك فى تعبير «مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها» فقد اتجه الفقه المصرى إلى أن هذا التعبير يقصد به المشرع عيبى المحل والسبب فى القرار الإدارى.

ولكن النظرة الموضوعية تؤدى إلى القول بأن هذا التعبير من المشرع غير واضح تماماً فى دلالته على عيب المحل وعيب السبب فى القرار الإدارى، مما يسبب اللبس والغموض، وبالفعل هذا التعبير الغامض (مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها) قد دعا فيما مضى أحد كبار أساتذة القانون الإدارى المصرى إلى التشكيك فى استقلال عيب سبب القرار الإدارى، ولهذا كان من الأفضل للمشرع فى قانون مجلس الدولة الحالى لعام ١٩٧٢ أن يتراجع ويعدل عن هذا التعبير الغامض الذى أثار

بعض الشكوك فى ظل قوانين مجلس الدولة السابقة فكان من الأفضل أن يشير المشرع وباللفظ الصريح إلى عيب محل القرار وإلى عيب السبب.

على أى حال الفقه المصرى والقضاء الإدارى المصرى يجتمعان ويتفقان على قيام تلك العيوب الخمسة للقرار الإدارى واستقلال كل عيب منهما عن الآخر.

ويجب أن ننبه إلى أنه لا يشترط لكى يلغى مجلس الدولة القرار الإدارى أن تكون تلك العيوب الخمسة مجتمعة كلها فى القرار، ما يجب أن نعرفه هو أن قيام أى عيب من تلك العيوب الخمسة يكفى وحده لتقرير عدم مشروعية القرار الإدارى ولكى يحكم مجلس الدولة بإلغائه، فإذا كان الطاعن بالإلغاء قد ادعى مثلاً أن القرار معيب بعيب عدم الاختصاص لصدوره عن موظف غير مختص بإصداره وبأنه أيضاً معيب بعيب المحل فإن القاضى الإدارى إذا تحقق له وجود عيب عدم الاختصاص فهذا يكفى وحده للحكم بإلغاء القرار الإدارى دون ما حاجة للبحث فى شأن عيب محل القرار، لأن تحقق أحد العيوب يكفى لإلغاء القرار.

وبناء على ما سبق سوف نعالج أوجه الإلغاء فى مباحث خمسة تشمل كل العيوب المحتملة للقرار الإدارى والتى يكفى أى منها للحكم بإلغائه واعدامه، ودراستنا ستتناول على التوالى: عدم الاختصاص – عيب الشكل – عيب المحل – عيب السبب – وأخيراً عيب اساءة استعمال السلطة.

## المبحث الأول

## عدم الاختصاص

عدم الاختصاص بوجه عام هو عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف معين، وفى نطاق القرارات الإدارية يمكن تعريف عيب عدم الاختصاص بأنه صدور القرار من موظف ليس له سلطة اصداره طبقاً للقوانين أو اللوائح النافذة.

وعدم الاختصاص كأحد عيوب القرار الإدارى ينقسم إلى عدم الاختصاص الجسيم وإلى عدم الاختصاص العادى أو البسيط. وعدم الاختصاص الجسيم يؤدى إلى انعدام القرار الإدارى واعتباره كأن لم يكن ويجرده من صفته كقرار إدارى ليصبح القرار مجرد عقبة مادية، ويكون لكل من مجلس الدولة أو أى محكمة من محاكم القضاء العادى تقرير انعدام القرار. وللطاعن فى حالة انعدام القرار على هذا النحو أن يطلب تقرير انعدامه دون التقيد اطلاقاً بميعاد الطعن بالإلغاء، وصور عدم الاختصاص الجسيم الهامة هى صورة صدور القرار الإدارى من فرد عادى ليس له أصلاً صفة الموظف العام التابع للإدارة، وكذلك صورة صدور القرار من جهة إدارية فى حين أن الاختصاص به يدخل فى نطاق وظيفة السلطة التشريعية أو السلطة القضائية.

ونحن لن نتعرض فى دراستنا لعيب عدم الاختصاص لحالة عدم الاختصاص الجسيم التى تعدم القرار الإدارى وتجرده من وصفه كقرار إدارى وعمل قانونى، وإنما تقتصر دراستنا هنا على عدم الاختصاص

العادى، أو البسيط الذى يؤدى ليس إلى انعدام القرار الإدارى وإنما فقط إلى بطلانه وإلغائه، والفارق هام لأنه فى حالة عدم الاختصاص العادى القرار الإدارى يحتفظ بصفته وتكون له حصانة القرارات الإدارية بحيث يسقط الحق فى طلب إلغائه بفوات ميعاد الطعن فيه وتقتصر سلطة إلغائه على مجلس الدولة دون جهة القضاء العادى، كل هذا على خلاف حالة عدم الاختصاص الجسيم[1].

ونعالج فيما يلى مسائل ثلاث:

**أولاً:** يجب أن نتعرض فى البداية لمصادر الاختصاص بإصدار القرارات الإدارية.

**ثانياً:** نعرض بعد ذلك لصور عدم الاختصاص (ونقصد بذلك صور عدم الاختصاص العادى أو البسيط حيث أننا استبعدنا من البحث حالة عدم الاختصاص الجسيم).

**ثالثاً:** سنعالج مدى امكانية تصحيح عيب عدم الاختصاص.

---

(١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨١/٥/٢٤ مجموعة المبادئ السنة ٢٦، ص ١٠١٦، بند ١٣٨.

## المطلب الأول

## مصادر الاختصاص

إن الاختصاص بإصدار القرارات الإدارية التى تؤثر مباشرة فى المراكز القانونية للأفراد لا ينعقد فى الحقيقة لكل الموظفين العموميين، بل فقط لفئة محدودة جداً من بين جمهور الموظفين هى فئة القيادات الإدارية فى الوزارات والمصالح العامة والهيئات العامة ووحدات الإدارة المحلية.

ولكن ما هى مصادر الاختصاص بسلطة إصدار القرارات الإدارية؟

يمكن القول بأنه يوجد نوعان من مصادر الاختصاص بإصدار القرارات الإدارية: المصادر المباشرة والمصادر غير المباشرة.

**أولاً: المصادر المباشرة:**

تتمثل المصادر المباشرة للاختصاص فى التشريع وفى المبادئ القانونية العامة.

(١) فالتشريع هو المصدر المباشر الأول لاختصاص موظفى السلطات الإدارية فى اصدار القرارات الإدارية، ويعتبر التشريع المكتوب هو الأصل والقاعدة العامة فى تحديد الاختصاصات الإدارية، والمقصود بالتشريع هنا هو معناه الواسع الذى يشمل أولاً التشريع الدستورى ثم ثانياً التشريعات العادية أو القوانين بالمعنى الضيق وثالثاً اللوائح التى تسمى أحياناً بالتشريعات الفرعية.

وهكذا قد يكون مصدر الاختصاص هو التشريع الدستورى ومثال ذلك المواد ١٤٤ و ١٤٥ و ١٤٦ من دستور ١٩٧١ التى تعطى لرئيس الجمهورية

الاختصاص بإصدار اللوائح التنفيذية للقوانين ولوائح الضبط أو البوليس وكذلك القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة.

وقد يكون مصدر الاختصاص هو تشريع عادى أو قانون بالمعنى الدقيق صادر عن السلطة التشريعية، وهذا هو الوضع الغالب ومثال ذلك ما نصت عليه المادة ١٦ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، فهذه المادة نصت على أن التعيين فى وظائف الإدارة العليا من اختصاص رئيس الجمهورية وأن التعيين فى الوظائف الأخرى من اختصاص الوزير أو المحافظ أو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة.

ومثال ذلك أيضاً ما قررته المادة ٢٦ من قانون الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنصها على أنه «للمحافظ أن يتخذ جميع الإجراءات الكفيلة بحماية أملاك الدولة العامة والخاصة وإزالة ما يقع عليها من تعديات بالطريق الإدارى» فهذا النص يعطى لكل محافظ سلطة إصدار قرارات إدارية لإزالة كل تعدى يحدث من جانب الأفراد على أراضى وأملاك الدولة فى نطاق محافظته.

وأخيراً قد يكون مصدر الاختصاص لائحة إدارية أو ما يسمى بالتشريع الفرعى، وهذا يمكن أن يحدث فى نطاق لائحة ضبط أو لائحة تنظيمية أصدرها رئيس الجمهورية وتتضمن نصوصاً تمنح سلطة إصدار بعض القرارات لإحدى السلطات الإدارية أو لعدد محدد من كبار الموظفين.

(٢) وإذا كان الأصل هو أن يتقرر الاختصاص بنص تشريعى إلا أن سلطة إصدار القرارات الإدارية قد تتقرر أيضاً بناء على المبادئ القانونية العامة، وهى تكمل التشريع ويكشف عنها القضاء الإدارى بوصفها معبرة

عن ضـمـيـر المشـرع وعن الروح العـامـة للتـشـريع، ومن أمـثلة الاختصاص الذى يستند إلى المبادئ القانونية العامة تلك القاعدة المسماة بتوازى الاختصاصات والتى تعنى أن من يختص قـانوناً بإصدار قرار إدارى معين يختص أيضاً بسلطة سحب هذا القرار أو إلغائه، فإذا كان القانون يعطـى أحد الموظفين سلطـة منح إحدى الرخص، فهذا يعنى أن لنفس الموظـف سلطـة سحب تلك الرخصـة أو إلغائها، كل هذا بشرط ألا ينص القـانون صراحـة على اعطاء سلطـة سحب القرار أو إلغائه لجهة أخرى غير الجهة التى أصدرت القرار، مثل حالة فصل الموظف تأديبياً حيث يختص بإصدار قرار الفصل المحكمة التأديبية طبقاً لنص القانون ولولا هذا النص لصدر قرار الفصل من ذات السلطة الإدارية التى قـامت بتـعيين الموظف حيث أن قـرار الفصل هو بمثـابة إلغـاء لقرار التعيـين.

وكمثال آخر للاختصاص الذى يتقرر بناء على المبادئ القانونية العامة، أنه إذا أسند القـانون الاختصـاص بإصدار قرار معين إلى وزارة أو مصلحة دون أن يبين نص القانون بشكل محدد من يختص بإصدار القرار داخل هذه الوزارة أو المصلحة.

فإن ذلك الاختصاص ينعقد للوزير أو رئيس المصلحة طبقاً لما يمليه المنطق وطبائع الأشياء.

**ثانياً: المصادر غير المباشرة:**

قد لا ينعقد الاختصاص فى اصدار القرار للموظف بصورة مباشرة بنص فى القانون أو بمقتضى مبدأ قانونى عام قرره القضاء، بل بصورة أو

بطريقة غير مباشرة. والمصادر غير المباشرة فى سلطة اصدار القرارات الإدارية تتمثل فى التفويض والحلول والإنابة، وذلك على التفصيل التالى:

أ - التفويض:

ومعناه أن يقوم موظف فى مستوى إدارى أعلى بتفويض موظف آخر فى مستوى أدنى فى مباشرة بعض الاختصاصات التى تقررت أصلاً للموظف المفوض (الذى قام بتفويض غيره) وهناك عدد من القواعد التى تحكم التفويض في الاختصاص هى:

(١) القاعدة هى أنه لا تفويض بغير نص يسمح به، ويشترط أن يكون هذا النص من ذات مرتبة النص القانونى الذى أعطى الاختصاص للموظف الأصيل (المفوض). وحكمة هذه القاعدة هى أن الاختصاصات فى القانون العام ليست من قبيل الحقوق الشخصية للموظف أن يتنازل عنها بمحض مشيئته، بل هى على العكس التزامات وواجبات قانونية ومن ثم فليس للموظف الذى حدد القانون اختصاصه أن يقوم بتفويض غيره فيه إلا إذا صرح له بذلك نفس القانون الذى أعطاه الاختصاص أو نص قانونى آخر معادل له فى المرتبة.

(٢) يجب أن يتم التفويض من الموظف الأصيل المفوض إلى الموظف المفوض إليه فى الحدود وبالقيود التى وضعها النص الذى يسمح بتفويض الاختصاص، ومن ثم يجب على الأصيل المفوض أن يحترم ما يحدده النص من حيث موضوع التفويض أو من يجوز تفويضهم أو من حيث مدة التفويض.

(٣) التفويض يجب أن يكون دائماً جزئياً، أى فى بعض الاختصاصات المقررة للأصيل. فلا يجوز لأى رئيس إدارى أن يفوض كل اختصاصاته لغيره، فمثل هذا التفويض الكلى أو الشامل، يقع حتماً باطلاً، وحكمة ذلك أن التفويض لو جاء كلياً فى جميع اختصاصات الموظف الأصيل لأصبح هذا الأخير بدون عمل أو اختصاص وهذا لا يسوغ منطقاً.

(٤) لا يجوز للموظف المفوض إليه أن يقوم بدوره فى تفويض الاختصاص الذى آل إليه بطريق التفويض، فالقاعدة أنه لا يجوز تفويض التفويض ومن ثم على المفوض إليه أن يزاول الاختصاص الذى آل إليه بنفسه.

(٥) يجب أن يحترم المفوض إليه حدود التفويض، ومن ثم ليس له أن يبت أو يقرر فى موضوعات أخرى غير التى تضمنها قرار التفويض، كما يجب أن يحترم مدة التفويض.

(٦) يكون القرار الصادر من المفوض إليه بناء على التفويض نفس القيمة والمرتبة القانونية للقرارات الصادرة منه عادة. وليس مرتبة القرارات الصادرة من الأصيل الذى قام بالتفويض، ومن ثم إذا فوض رئيس الجمهورية بعض اختصاصاته لأحد الوزراء، كان للقرار الصادر من الوزير فى الموضوع محل التفويض قيمة القرار الوزارى ومرتبته فى سلم تدرج القرارات الإدارية وليس مرتبة القرار الجمهورى. أيضاً إذا فوض أحد الوزراء رئيس إحدى المصالح العامة التابعة له، كان لقرار رئيس المصلحة الصادر بناء على هذا التفويض نفس قيمة القرارات التى يصدرها عادة وليس مرتبة القرارات الوزارية، وهكذا...

(٧) ليس للأصيل المفوض أن يباشر أثناء سريان التفويض نفس الاختصاص الذى فوضه للموظف المفوض إليه، فإذا أراد المفوض ذلك فعليه أولاً سحب قرار التفويض أو إلغائه أولاً، وحكمة ذلك هى منع صدور قرارات متعارضة ومتعاصرة فى ذات الموضوع من جانب المفوض ومن جانب المفوض إليه فى ذات الوقت.

(٨) بالرغم من أن الأصيل المفوض ليس له مزاولة الاختصاص الذى قام بتفويضه إلا أنه يبقى مسئولاً عن القرارات الصادرة من المفوض إليه فى حدود التفويض، لأن القاعدة هى أنه إذا كان جائزاً التفويض فى السلطة بناء على نص، إلا أنه لا تفويض إطلاقاً فى المسئولية، ولكن بقاء مسئولية الأصيل المفوض تستتبع مسئولية جديدة للمفوض إليه أمام المفوض.

(٩) وأخيراً التفويض فى الاختصاص مؤقت بطبيعته فهو يصدر لمدة محدودة، كما يجوز للمفوض إنهاؤه فى أى وقت حتى قبل انقضاء المدة المحدودة له، لأن التفويض استثناء على الأصل، فالأصل فى الاختصاصات أنها تتقرر بنص مباشرة ومن ثم يجب أن يكون من الممكن دائماً للأصيل المفوض إلغاء التفويض الصادر منه وعودة الاختصاص الأصيل إليه.

وفى شأن التنظيم التشريعى للتفويض يوجد نظامان:

أولاً: هناك نصوص متفرقة فى الدستور أو فى القوانين تسمح بالتفويض فى الاختصاصات التى تنظمها هذه النصوص. من ذلك ما نص عليه دستور ١٩٧١ فى المادة ١٤٤ من أنه يجوز لرئيس الجمهورية أن يفوض غيره فى

اصدار اللوائح التنفيذية للقوانين، ومن ذلك ما نص عليه قانون الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ فى المادة ٣١ التى قضت بأنه «للمحافظ أن يفوض بعض سلطاته واختصاصاته إلى مساعديه أو إلى سكرتير عام المحافظة أو السكرتير العام المساعد أو إلى رؤساء المصالح أو رؤساء الوحدات المحلية الأخرى».

ومن ناحية أخرى، يوجد ثانياً قانون عام ينظم التفويض فى الاختصاصات بشكل عام وهو القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ وفيما يلى أهم ما ورد به من أحكام:

(١) لرئيس الجمهورية أن يعهد ببعض الاختصاصات المخولة له بموجب التشريعات إلى نوابه أو الوزراء أو نوابهم ومن فى حكمهم أو المحافظين (يلاحظ أن المحافظين الآن كلهم فى مرتبة الوزراء).

(٢) لرئيس مجلس الوزراء أن يعهد ببعض الاختصاصات المخولة له بموجب التشريعات إلى نوابه أو الوزراء أو نوابهم ومن فى حكمهم أو المحافظين.

(٣) للوزراء ومن فى حكمهم أن يعهدوا ببعض الاختصاصات المخولة لهم بموجب التشريعات إلى المحافظين أو وكلاء الوزارات أو رؤساء أو مديرى المصالح والإدارات العامة أورؤساء الهيئات العامة التابعة لهم أو لغيرهم بعد الاتفاق مع الوزير المختص.

(٤) لوكلاء الوزارات أن يعهدوا ببعض الاختصاصات المخولة لهم بموجب التشريعات إلى رؤساء ومديرى المصالح والإدارات العامة.

(٥) وأخيراً لرؤساء ومديرى المصالح والإدارات العامة أن يعهدوا ببعض الاختصاصات المخولة لهم بموجب التشريعات إلى مديرى الإدارات ورؤساء الفروع والأقسام.

ب- الحلول:

الحلول كالتفويض من حيث أنه أيضاً مصدر غير مباشر للاختصاص. والحلول يفترض غياب الرئيس الإدارى صاحب الاختصاص الأصيل فيحل محله غيره فى مباشرته وبقوة القانون، والحال يكون عادة فى المرتبة التالية مباشرة لمرتبة الأصيل.

ويبين من هذا المعنى للحلول، الفرق بينه وبين التفويض، فبينما فى الحلول الأصيل يكون غائباً فيحل محله الموظف أو الرئيس التالى له فى السلم الإدارى وبقوة القانون، نجد أنه فى التفويض المفوض الأصيل يكون حاضراً وليس غائباً بدليل قيامه بتفويض غيره بمباشرة بعض اختصاصاته، كذلك فى التفويض، لابد من قرار تفويض يصدر م المفوض إلى المفوض إليه فلا يتم التفويض أبداً بقوة القانون.

وفيما يلى أهم الأحكام التى يخضع لها الحلول فى الاختصاص:

(١) الحلول يفترض غياب الأصيل فى الاختصاص والمقصود بالغياب هو معناه الواسع أياً ما كان سببه. فالغياب يشمل وجود الأصيل فى أجازة من أى نوع كانت، أو وجوده فى مهمة رسمية، أو فى حالة مرض الأصيل، كذلك يشمل الغياب شغور الوظيفة التى كان يتولاها الأصيل بسبب نقل هذا الأخير أو ترقيته أو استقالته أو فصله ولم يتم بعد تعيين من يخلفه فى الوظيفة.

(٢) لا يتم الحلول إلا إذا وجد نص يقرره، وهو فى هذا يشبه التفويض، ومثال ذلك المادة ٢٩ من قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ التى تنص على أنه عند غياب رئيس الجامعة يحل محله الأقدم من بين نوابه، كذلك تنص المادة ٤٧ من نفس القانون على أنه عند غياب عميد الكلية يحل محله الأقدم من بين وكلاء الكلية ومثال الحلول أيضاً ما نص عليه قانونا لحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ فى المادة ٣٤ بالنسبة لحالة غياب المحافظ، فقد نصت هذه المادة على أنه يحل أقدم مساعدى المحافظ وفقاً لترتيب أقدميتهم محل المحافظ في حالة غيابه، وفى حالة غيابهم يحل مدير الأمن ثم أقدم رؤساء المصالح محل المحافظ.

(٣) يتم الحلول بقوة القانون أى بمجرد تحقق غياب الأصيل وبدون حاجة لصدور قرار بذلك من الأصيل أو أية جهة أخرى، وفى هذا يختلف الحلول عن التفويض كما قدمنا.

والحكمة من تحقق الحلول بقوة القانون هو عدم انقطاع سير المرافق العامة نتيجة غياب الأصيل فى الأختصاص.

(٤) يحل الحال محل الأصيل الغائب فى كافة اختصاصات هذا الأصيل وليس فى بعضها فقط. وفى هذا يختلف الحلول عن التفويض الذى لا يكون إلا فى بعض اختصاصات الأصيل. وحكمة الحلول فى كل اختصاصات الأصيل هى غياب هذا الأصيل مما يقتضى الحلول فى جميع أعماله، وقد وردت الإشارة لهذه القاعدة فى المادة ٣٤ السابق ذكرها من قانون الحكم المحلى لعام ١٩٧٩، فبعد أن حددت المادة من

يحل محل المحافظ عند غيابه استطردت قائلة: «ويباشر من يحل محل المحافظ جميع اختصاصاته».

(٥) يكون للقرارات الصادرة من الحال بناء على الحلول نفس المرتبة القانونية للقرارات التى يصدرها عادة الأصيل الغائب، وليس المرتبة التى تحتلها قرارات الموظف الحال وهذا على عكس التفويض، حيث لا تحتل قرارات المفوض إليه بناء على التفويض نفس مرتبة وقيمة القرارات الصادرة من الأصيل المفوض بل مرتبة القرارات الصادرة عادة من المفوض إليه.

(٦) وأخيراً ينتهى الحلول بزوال سببه، أى بعودة الأصيل إلى عمله وانتهاء حالة غيابه. وكما أن الحلول يتم بقوة القانون فهو ينتهى أيضاً بقوة القانون دون حاجة لإجراء خاص.

جـ- الإنابة:

والإنابة تفترض غياب الأصيل (مثلما قلنا فى حالة الحلول) فتقوم الجهة الإدارية الأعلى بإصدار قرار تكلف بمقتضاه موظفاً آخر من نفس مستوى الأصيل أو أعلى أو أدنى منه للقيام باختصاصات هذا الأصيل الغائب، والفرض هنا أن الحلول القانونى غير منصوص عليه، فلكى لا يتعطل سير المرفق العام تقوم الجهة الإدارية الأعلى بتكليف من يقوم باختصاص الأصيل الغائب.

ومما سبق يمكن لنا تحديد أهم أحكام الإنابة وهى:

(١) الإنابة تفترض غياب الأصيل فى الاختصاص لأى سبب من الأسباب كما هو الوضع بالنسبة للحلول.

(٢) لكن الإنابة لا تتم إلا بقرار يصدر من الجهة الإدارية الأعلى لتحديد الموظف الذى يكلف باختصاص الأصيل، وهى فى هذا تختلف عن الحلول الذى يتم بقوة القانون ودون حاجة لقرار بذلك.

(٣) يقوم النائب بمباشرة جميع اختصاصات الأصيل الغائب، وفى هذا تتفق الإنابة مع الحلول وتفترق عن التفويض الذى لا يكون إلا فى بعض اختصاصات الأصيل.

وكمثال على الإنابة، نذكر حالة ما إذا غاب أحد الوزراء فى مهمة رسمية فى الخارج، فيقوم رئيس الجمهورية (الجهة الأعلى) بإصدار قرار بتكليف وزير آخر أو رئيس مجلس الوزراء نفسه لمباشرة اختصاصات الوزير الغائب.

**قواعد الاختصاص من النظام العام:**

اتفق الفقه والقضاء الإدارى على أن القواعد القانونية المنظمة لاختصاص السلطات الإدارية تعتبر من النظام العام، فيجب احترام وعدم مخالفتها، وبالتالى فإن عيب عدم الاختصاص فى حالة مخالفة تلك القواعد يعتبر هو أيضاً من النظام العام، بل قد يكون هذا العيب هو الوحيد الذى يعتبر كذلك من بين سائر أوجه أو أسباب إلغاء القرار الإدارى[١].

وأهم النتائج التى تترتب على اعتبار قواعد الاختصاص من النظام العام هى:.

(١) أن القاضى يجب عليه أن يتعرض لعيب عدم الاختصاص فى القرار الإدارى من تلقاء نفسه ولو لم يدفع به الطاعن بالإلغاء.

---

(١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٥/٦/٦ مجموعة المبادئ، السنة ٣٠، ص ١٢٧٠، بند ١٨٦.

(٢) أن الإدارة لا تستطيع أن تعدل من جانبها قواعد الاختصاص التى قررها القانون فهى لا تستطيع مثلاً إصدار لائحة إدارية تتضمن تعديلاً لهذه القواعد أو بعضها.

(٣) أن الجهة الإدارية المختصة لا تستطيع التنازل عن اختصاصها لجهة أخرى أو تفوضها فيه إلا إذا وجد نص قانونى يجيز لها ذلك صراحة، كذلك يجب على الجهات الإدارية احترام القواعد الواجبة فى حالة الحلول أو الإنابة.

(٤) أن مجرد وجود حالة الاستعجال لا يبيح للإدارة مخالفة قواعد الاختصاص أو التحلل منها. والاستثناء الوحيد الذى يبيح للإدارة مخالفة قواعد الاختصاص هو حالة الظروف الاستثنائية بشروطها التى حددها القضاء، وهى أن يتحقق ظرف استثنائى عام كفتنة أو وباء يقتضى اتخاذ إجراءات مخالفة للقانون، وأن تكون المخالفة للقانون بالقدر الضرورى لمواجهة الظروف الاستثنائية.

## المطلب الثاني

## صور عدم الاختصاص

نحن نقصد هنا صور أو حالات عدم الاختصاص العادى أو البسيط التى يكون من نتيجة تحقق إحداها بطلان القرار وإلغائه. وبالتالى نحن لا نتعرض هنا لعدم الاختصاص الجسيم الذى يؤدى إلى انعدام القرار وليس فقط مجرد بطلانه[1]. ومعروف أن أهم حالات عدم الاختصاص الجسيم هى حالة صدور القرار الإدارى من فرد عادى لا يتمتع أصلاً بصفة الموظف العام وكذلك حالة اعتداء السلطة الإدارية على اختصاصات السلطة التشريعية أو السلطة القضائية.

إذن نحن نواجه فى هذا المقام صور عدم الاختصاص العادى أو البسيط، وهذه الصور ثلاث:

عدم الاختصاص الموضوعى، عدم الاختصاص الزمنى، عدم الاختصاص المكانى.

وهو ما نفصله فيما يلى: -

---

(١) كما سبق أن بيّناه قبلاً أن من أهم أوجه التفرقة بين انعدام القرار ومجرد بطلانه هى أن القرار الباطل يتحصن بُرغم عيوبه بفوات مدة الستين يوماً المقررة للطعن بالإلغاء، أما القرار المعدوم فلا يتحصن إطلاقاً مهما طالت المدة على اصداره والإعلام به، كذلك القرار المعدوم لا يختص بتقرير انعدامه القضاء الإدارى فقط بل القضاء العادى أيضاً لأنه بمثابة عقبة مادية وغصب للسلطة أما القرار الباطل فيختص بالغائه (أو بالأصح بطلب إلغائه) القضاء الإدارى وحده.

**أولاً: عدم الاختصاص الموضوعي:**

وهو أهم صور عدم الاختصاص، ويتحقق عدم الاختصاص الموضوعى إذا قامت إحدى تلك الجهات الإدارية بإصدار قرار فى موضوع لا تملك قانوناً سلطة التقرير فيه لأن تلك السلطة تملكها جهة إدارية أخرى.

**ولعدم الاختصاص الموضوعي تطبيقات عديدة تبدو فيما يلي:**

فهو يتحقق أولاً إذا قامت جهة إدارية بالتعدى على الاختصاصات المقررة لجهة إدارية أخرى فى ذات المستوى والدرجة. ومثال ذلك أن يقوم أحد الوزراء بإصدار قرار فى موضوع هو من اختصاص وزير آخر، وهو أمر يمكن تصور حدوثه بين الوزارات التى تتقارب بعض اختصاصاتها كوزارات المالية والاقتصاد والتخطيط والتعاون الاقتصادى، ومثال ذلك أيضاً أن يقوم وكيل الوزارة للشئون المالية بإصدار قرار هو من اختصاص زميله وكيل الوزارة للشئون الإدارية.

ويظهر عيب عدم الاختصاص الموضوعى ثانياً، إذا اعتدت جهة إدارية على الاختصاص الموضوعى لجهة إدارية أعلى منها فى المستوى، ومثال ذلك أن يقوم رئيس مصلحة عامة بإصدار قرار لا يدخل فى اختصاصه وإنما فى اختصاص الوزير فى العاصمة. كذلك يكون معيباً بعدم الاختصاص الموضوعى قرار أحد الوزراء بفصل موظف فى وزارته بغير الطريق التأديبى، لأن فصل الموظفين عن غير الطريق التأديبى هو طبقاً للقانون من اختصاص رئيس الجمهورية وحده، أيضاً قضت محكمة القضاء الإدارى بأن قرار وزير المالية «لا يستطيع أن يعدل أو يلغى أو يقيد قراراً صادراً من مجلس الوزراء وإلا شاب قرار الوزير عيب عدم الاختصاص».

كذلك يظهر عيب عدم الاختصاص الموضوعى من ناحية ثالثة، فى الحالة العكسية للحالة السابقة، أى فى حالة اعتداء جهة إدارية من المستوى الأعلى على اختصاص مقرر أصلاً لجهة فى مستوى أدنى، وقد يبدو لأول وهلة أن الجهة الإدارية أو الموظف الإدارى فى المستوى ا لأعلى بما له من سلطة رئاسية على الجهة أو الموظف فى المستوى الأدنى يستطيع التصدى والتقرير فى الموضوع بدلاً من المرؤوس، مثل هذا التبرير غير مقبول ويرفضه القضاء الإدارى الذى لا يتردد فى الحكم بإلغاء القرار لعيب عدم الاختصاص الموضوعى إذا صدر هذا القرار من جهة أعلى فى حين أن الاختصاص بإصداره قد أعطاه القانون أصلاً للجهة الأدنى، فقد حدث أن أصدر رئيس الوزراء ووزير الداخلية قراراً بفصل بعض الطلبة من جميع المدارس فى حين أن فصلهم كان من اختصاص وكيل وزارة التربية والتعليم وعند الطعن فى هذا القرار قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه قد صدر من غير مختص بإصداره قانوناً مما يستتبع الحكم إلغائه.

وحكمة ذلك، أن القانون إذا أعطى الاختصاص أصلاً للجهة الإدارية الأدنى فهو يبغى منح الأفراد والمواطنين ضمانة فحص الموضوع مرتين، المرة الأولى عن طريق الجهة فى المستوى الأدنى التى لها حق التقرير فى الموضوع والمرة الثانية عن طريق السلطة الرئاسية الأعلى عندما تقوم بالتعقيب على هذا القرار الأول، وقد تقوم بسحب القرار أو إلغاءه أو تعديله. فى هذه الحالة بالتالى إذا تصدت هذه السلطة الأعلى وقررت بداءة محل السلطة الأدنى فهى تكون قد حرمت المواطنين من ضمانة الفحص على درجتين وهذا هو تبرير عدم اختصاصها فى هذا الفرض.

وأخيراً، يثور عيب عدم الاختصاص الموضوعى من ناحية رابعة، فى حالة اعتداء السلطة المركزية على اختصاصات الهيئات اللامركزية، فنحن نعرف أن التنظيم الإدارى للدولة يشمل إلى جانب السلطات الإدارية المركزية (رئيس الجمهورية – رئيس مجلس الوزراء – مجلس الوزراء – الوزراء) سلطات إدارية لا مركزية هى بصفة أساسية الهيئات العامة والهيئات الاقليمية فى نطاق الحكم المحلى، والقانون يحدد اختصاصات الهيئات العامة ووحدات الحكم المحلى، ومن ثم لا يجوز للسلطات الإدارية المركزية أن تقرر فى موضوعات تدخل بحكم القانون فى نطاق اختصاصات تلك الهيئات اللامركزية، وإذا حدث ذلك كانت تلك القرارات الصادرة من السلطات المركزية مشوبة بعيب عدم الاختصاص الموضوعى.

حقيقة توجد وصاية إدارية من السلطات المركزية على قرارات الهيئات اللامركزية فى حدود القانون والسياسة العامة للدولة، ولكن الوصاية تفترض أن الهيئات اللامركزية قد مارست اختصاصاتها أصلاً وابتداء وأصدرت القرارات التى تملك اصدارها ثم تأتى سلطة الوصاية المركزية لتمارس حقها فى التصديق بعد ذلك فى حدود القانون، ومن ثم لا تملك السلطات المركزية أن تقوم بداءة فى التقرير، ولأول مرة محل الهيئات اللامركزية لأن ذلك يمثل اعتداء على اختصاصاتها يجعل قرارات السلطات المركزية المعتدية معيبة بعدم الاختصاص وجديرة بالإلغاء.

**ثانياً: عدم الاختصاص الزمني:**

وهو يعنى أن يصدر القرار الإدارى فى وقت لا يكون الاختصاص بإصداره منعقداً لمن أصدره.

وتطبيقاً لذلك، يكون القرار الإدارى مشوباً بعدم الاختصاص الزمنى إذا صدر من موظف فى وقت سابق على تاريخ منحه سلطة اصدار هذا القرار. وعلى سبيل المثال إذا أصدر أحد وكلاء الوزارات قراراً تأديبياً يوقع جزاءً على موظف وكان ذلك قبل أن يتم بصفة نهائية تعيين مصدر القرار وكيلاً للوزارة، فإن قرار الجزاء يكون معيباً بعدم الاختصاص الزمنى.

ومن ناحية أخرى يلحق ذات العيب بكل قرار يصدر من موظف بعد تركه لوظيفته لأى سبب من الأسباب أى بعد نقله من وظيفته أو فصله منها أو استقالته، مع ملاحظة أنه بالنسبة للاستقالة من الوظيفة لا تنقطع صلة الموظف بالوظيفة بمجرد تقديمه لاستقالته بل من تاريخ قبول تلك الاستقالة من السلطة المختصة، ومن ثم القرار الذى يصدره بعد تقديم الاستقالة وقبل قبولها لا يكون معيباً بعيب عدم الاختصاص الزمنى. ومن أمثلة هذه الحالة حالة الوزير المستقيل، فهو يظل ملتزماً بمباشرة اختصاصاته حتى يتم قبول استقالته. وفى هذا تقول محكمة القضاء الإدارى: «من المبادئ المسلم بها فى الفقه الإدارى أن مجرد تقديم الاستقالة من الوظيفة العامة لا ينهى علاقة الموظف بها ولا يرفع عنه تبعاتها، بل يظل ملزماً بالبقاء فيها متمتعاً بسلطته واختصاصاته حتى تقبل استقالته وذلك تحقيقاً للمبدأ القائل بوجوب دوام سير المرافق العامة بانتظام حتى لا تتعطل مصالح الناس، ومن ثم فإن الوزير المستقيل لا تزول عنه سلطته واختصاصه إلا بقبول استقالته (حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٦١/١/٣).

ومن ناحية ثالثة يتحقق عيب عدم الاختصاص الزمنى فى حالة ما إذا حدد القانون لرجل الإدارة مدة زمنية محددة يجب اتخاذ القرار خلالها،

بحيث إذا أصدر رجل الإدارة أو الجهة الإدارية هذا القرار بعد انتهاء تلك المدة فإن قراره يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص من حيث الزمان ويكون قابلاً للإلغاء، ولكن يشترط فى هذه الحالة لتحقق عيب عدم الاختصاص أن تكون المدة التى حددها القانون ذات صفة آمرة وليست مدة توجيهية.

والقضاء هو المرجع فى تحديد الصفة الآمرة أو التوجيهية للمدة المحددة للجهة الإدارية لاتخاذ قرارها. والقضاء يعتمد فى هذا التحديد على تحليل النص الذى يتضمن هذه المدة. وهو يعتبر المدة آمرة إذا كان النص يرتب البطلان صراحة إذا لم يصدر القرار الإدارى خلالها أو إذا كانت هذه المدة تتصل بحماية مصلحة جوهرية أراد المشرع تحقيقها من خلال روح النص، أما عدا ذلك فإن القضاء يرى فى المدة المحددة فى النص هى مجرد مدة توجيهية للإدارة الهدف منها هو مجرد حثها على الاسراع فى إصدار القرار، ولا يحكم القضاء فى هذه الحالة بإلغاء القرار فى حالة صدور القرار بعد انتهاء المدة المحددة.

ولنعطى مثالاً محدداً لمدة آمرة تضمنها نص قانونى: ورد فى قانون الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ نص يجيز للمحافظ ورؤساء الوحدات المحلية الأخرى الاعتراض على قرارات المجالس المحلية المخالفة للقانون أو للخطة أو الميزانية المحلية، وحدد النص مدة خمسة عشر يوماً يجوز خلالها استعمال حق الاعتراض، وهذه المدة آمرة لأنها تتعلق بحماية استقلال وحدات الحكم المحلى، ومن ثم إذا أصدر المحافظ مثلاً قرار الاعتراض على قرارات المجلس المحلى للمحافظة بعد انقاء مدة الخمسة عشر يوماً يقع قرار الاعتراض باطلاً بسبب عدم الاختصاص الزمنى.

### ثالثاً: عدم الاختصاص المكاني

يكون القرار الإدارى مشوباً بعيب عدم الاختصاص المكانى إذا أصدر أحد أعضاء السلطة الإدارية قراراً يخرج عن دائرة اختصاصه الاقليمى ويتعلق بالنطاق الاقليمى لسلطة إدارية أخرى، ويفترض فى هذه الحالة أن كلاً من السلطتين الإداريتين من درجة واحدة أو من مستوى إدارى واحد ومعادل، لكل منهما دائرة اختصاص مكانى مختلف عن الأخرى.

ومن أمثلة عدم الاختصاص المكانى، أن يقوم مدير الأمن فى إحدى المحافظات بإصدار قرار يخرج من نطاق دائرة محافظته ويتعلق بدائرة اختصاص مدير الأمن فى محافظة أخرى أو أن يقوم المحافظ بإصدار قرار يمس موظف لا يعمل فى نطاق محافظته بل فى نطاق محافظة مجاورة، فالمفروض أن مدير الأمن أو المحافظ مختص من ناحية الموضوع بالتقرير فى المسألة، فلا يثور عيب عدم الاختصاص الموضوعى، ولكن يلحق بالقرار عيب عدم الاختصاص المكانى لأن هناك تعدياً على الاختصاص الاقليمى لسلطة إدارية أخرى معادلة.

ويلاحظ أن عيب عدم الاختصاص المكانى لا يتحقق بالنسبة للقرارات الصادرة من السلطات الإدارية التى لا ينحصر اختصاصها فى مكان معين، بل يشمل اختصاصها اقليم الدولة كله مثل رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزارات التى لم تنتقل اختصاصاتها الاقليمية إلى وحدات الحكم المحلى كوزارة الداخلية ووزارة العدل، فالقرارات الصادرة من تلك الجهات لا يثور بشأنها عيب عدم الاختصاص المكانى، وإنما قد يشوبها عيب عدم الاختصاص الموضوعى أو الزمنى على التفصيل السابق بيانه.

## المطلب الثالث

## مدي امكانية تصحيح عيب عدم الاختصاص

إذا ما صدر القرار مشوباً بعيب عدم الاختصاص فيثور السؤال الآتى:

هل يجوز تصحيح هذا القرار المعيب عن طريق اعتماده من جانب الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص الأصيل؟

فى هذا الشأن تطورت أحكام القضاء الإدارى فى فرنسا ومصر، ففى أول الأمر كان القضاء الإدارى يذهب إلى أن عيب عدم الاختصاص يظل عالقاً بالقرار ولا يزول عنه حتى ولو قامت الجهة الإدارية المختصة باعتماد هذا القرار ووافقت عليه.

ومن الأحكام التى ذهبت فى هذا الاتجاه ذلك الحكم الذى صدر من محكمة القضاء الإدارى وورد فيه أن «الانذار المطعون فيه إذا صدر من أحد المفتشين يكون قد صدر من غير الجهة المختصة بإصداره قانوناً، ولا يغير من هذا الوضع إحاطة مدير المصلحة به أو اعتماده له لأن القرار الباطل بسبب عيب عدم الاختصاص لا يصحح بالاعتماد فيما بعد من صاحب الشأن فيه، بل يجب أن يصدر منه انشائياً بمقتضى سلطته المخولة له»[1].

وقد كان هذا القضاء مفهوماً ومنطقياً حيث أن العبرة للحكم على مشروعية القرار الإدارى تكون بالوقت الذى صدر فيه لا فى أى وقت لاحق، ومن ثم طالما أن القرار وقت صدوره كان قد صدر من جهة إدارية غير مختصة فإنه يصبح معيباً بعدم الاختصاص ويظل القرار معيباً حتى لو قامت

(١) انظر مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى – السنة الثامنة، بند ١٤٠، ص ٢٨٣.

الجهة الإدارية المختصة فى وقت لاحق باعتماد القرار المعيب.

ولكن تطورت أحكام القضاء الإدارى فى فرنسا ومصر وقامت الأحكام الحديثة بالعدول عن هذا الاتجاه لاعتبارات عملية بحتة، فأحكام مجلس الدولة الآن قد غيرت من الموقف السابق وأصبحت تقبل تصحيح القرار المشوب بعيب عدم الاختصاص إذا ما اعتمد القرار ووافق عليه المختص أصلاً بإصداره، فهذا الاعتماد يغطى عدم الاختصاص ولا يحكم القاضى الإدارى إذن بالإلغاء.

ومن الأمثلة القضائية الحديثة ذلك الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا والذى جاء فيه ما يأتى: «أنه ولئن يتبين من الأوراق أن السيد مدير التربية والتعليم لمنطقة دمياط هو الذى أوقع جزاء الإنذار بالمدعى - وهو مدرس بمدرسة المنزلة الثانوية التابعة بتلك المنطقة استناداً إلى القرار الوزارى رقم .... مع أن هذا القرار لم ينبه فى أى من اختصاصات مدير عام التعليم الثانوى بوصفه رئيس المصلحة بالنسبة للمدعى، فإن القرار الصادر بعد ذلك من مدير عام التعليم الثانوى بالوزارة باعتماد الجزاء الصادر من مدير التربية والتعليم لمنطقة دمياط من شأنه إزالة العيب الذى شاب هذا الجزاء - مثار المنازعة إذ يصبح الجزاء بعد هذا الاعتماد صادراً من رئيس المصلحة بالنسبة للمدعى[1].

والاعتبارات العملية التى هى وراء هذا القضاء الذى يجيز تصحيح عيب عدم الاختصاص باعتماد الجهة المختصة، هى أنه لا داعى للحكم بالإلغاء ولا مبرر له طالما أن المختص الأصيل قد وافق على القرار المعيب

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العيا - السنة السادسة - ص ١٢٢١، بند ١٤٨.

فهذا القرار يصبح حينئذ وكأنه قد صدر أصلاً من صاحب الاختصاص الأصلى.

ومن ناحية أخرى، ومن أجل اعتبارات عملية أيضاً يقبل القضاء الإدارى الآن تصحيح عيب عدم الاختصاص فى حالة أخرى: هى حالة ما إذا أصبح غير المختص بإصدار القرار مختصاً بعد إصداره بمقتضى تعديل فى التشريع، فالقضاء لا يحكم بإلغاء القرار الإدارى على اعتبار أنه لا داعى لذلك لأن غير المختص صار مختصاً، وهو قد سبق أن عبّر عن إرادته فى القرار الذى أصدره، ومن الأمثلة القضائية على هذه الحالة، أن أحد القرارات التأديبية كان قد صدر عن السلطة الإدارية الرئاسية فى وقت كان إصدار هذا القرار من اختصاص المحكمة التأديبية ثم حدث أن تعدل التشريع وصارت السلطة الإدارية الرئاسية هى المختصة بإصداره، فقضت المحكمة الإدارية العليا بأنه: «لم يعد ثمة جدوى من إلغاء القرار المطعون فيه استناداً إلى أن المحكمة التأديبية كانت هى المختصة وقت اصداره ليعود الأمر ثانية إلى ذات السلطة الرئاسية التى سبق لها أن أفصحت عن رأيها فيه فتصر على موقفها وتصحح قرارها بإعادة إصداره بسلطاتها التى خولت لها فى هذا القانون، وتعود بذلك المنازعة فى دورة لا مسوغ لتكرارها، ويعتبر القانون الجديد والحالة هذه وكأنه صحح القرار المطعون فيه بإزالة عيب عدم الاختصاص الذى كان يعتوره» (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٢/١/٢٢)[1].

---

(١) وفى نفس الاتجاه أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٥/٢/١٥، مجموعة المبادئ، السنة العشرون، ص ٢٠٤، وكذلك حكمها بتاريخ ١٩٧٥/٢/٢٢، المجموعة الإدارية السنة العشرون، ص ٢٩٧.

## المبحث الثاني

## عيب الشـــكل

المقصود بشكل القرار هو المعنى الواسع الذى يشمل المظهر أو الشكل الخارجى للقرار الإدارى، ويشمل أيضاً الإجراءات التى يجب أن يتبعها القرار قبل صدوره، وبناء على ذلك فإن عيب الشكل فى القرار يعنى صدور القرار الإدارى دون مراعاة الإدارة للشكليات أو الإجراءات التى نص عليها القانون، سواء أن الإدارة تجاهلت تماماً تلك الشكليات أو الإجراءات أو أنها نفذتها بطريقة ناقصة وغير مكتملة.

وفى شأن عيب الشكل نعالج تباعاً الموضوعات التالية: الشكليات الإدارية والحكمة منها، مصادر الالتزام بالأشكال الإدارية، وأخيراً الحالات التى لا يؤثر فيها عيب الشكل فى مشروعية القرار الإدارى.

**أولاً: الشكليات الإدارية والحكمة منها:**

القاعدة أو الأصل أن القرار الإدارى لا يخضع لأشكال خاصة، فهو قد يكون إيجابياً وصريحاً كما قد يكون سلبياً أو بالامتناع، وإذا كان صريحاً فهو

---

— ويلاحظ أن محكمة القضاء الإدارى فى حكميها الصادرين بتاريخ ١٩٧٣/٢/٢١ وبتاريخ ١٩٧٢/٢/٢١ كانت قد قضت فى عكس هذا الاتجاه الذى تعتنقه المحكمة الإدارية العليا، ففى منطق محكمة القضاء الإدارى أن القرار وقد صدر من السلطة الإدارية فى وقت كان يجب أن يصدر فيه القرار التأديبى من المحكمة التأديبية، يكون قراراً مشوباً بعدم الاختصاص الجسيم مما يجعله معدوماً يقبل الإلغاء فى كل وقت، وأنه لا يجوز القول بأن التعديل التشريعى قد صحح هذا القرار المعدوم لأنه للحكم على مشروعية قرار ما العبرة بالحالة القانونية القائمة وقت صدوره لا فى وقت لاحق، ونحن نؤيد هذا الاتجاه السليم لمحكمة القضاء الإدارى.

قد يصدر كتابة أو يصدر شفاهة . وإذا صدر كتابة فهو قد يكون مسبباً – أى موضحاً به أسبابه – أو غير مسبب – فالقرار الإدارى كعمل قانونى صادر بالإرادة المنفردة لسلطة إدارية، متى تحققت له هذه الأركان اكتسب وصف القرار الإدارى وقيمته وقوته القانونية دون أن يخضع فى إصداره لشكل خاص.

ويلاحظ أن نشر القرار أو إعلانه لا يعتبر من قبيل الشكليات التى تؤثر على صحة القرار، كل ما هنالك أن النشر أو الإعلان قد يؤثران على نفاذه وعلى حساب ميعاد الطعن فيه

وقد أكد القضاء الإدارى تلك القاعدة التى تقضى بعدم خضوع القرار الإدارى لشكليات معينة . من ذلك ما قررته محكمة القضاء الإدارى بقولها: لا يشترط فى القرار الإدارى أن يصدر فى صيغة معينة أو بشكل معين، بل ينطبق هذا الوصف ويجرى حكمه كلما أفصحت الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانونى (حكم بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٧) .

ولكن استثناء من تلك القاعدة أو ذلك الأصل قد يخضع القرار الإدارى لشكليات معينة عند إصداره، وذلك بناء على نص فى التشريع أو بناء على مبدأ قانونى عام. وهذه الشكليات قد تتمثل فى ضرورة اتباع الإدارة لإجراءات معينة قبل إصدارها للقرار، وقد تتمثل أيضاً فى أشكال تتصل بالمظهر الخارجى للقرار لحظة إصداره، وذلك على النحو التالى:

**أ - الإجراءات الواجب اتباعها قبل إصدار القرار الإداري:**

قد تلتزم الإدارة قبل إصدارها باتباع إجراءات معينة ومن أمثلة تلك الإجراءات الإدارية ما يلى:

(١) ضرورة إجراء تحقيق مسبق، كما فى حالة القرارات التأديبية التى تصدرها الإدارة فى حق الموظفين، وفى مثل هذه الحالة يجب أن يكون التحقيق سليماً كاملاً بأن تحترم الإدارة مقتضيات حق الدفاع، وعلى هذا النحو يجب عليها قبل إصدارها للقرار التأديبى أن تواجه الموظف بالتهم والمخالفات المنسوبة إليه، وأن تسمع دفاعه كاملاً وأن تسمع الشهود.

(٢) اشتراط صدور القرار بناء على اقتراح جهة من الجهات وإذا ما اشترط القانون ذلك فلا تستطيع الإدارة إصدار القرار من تلقاء نفسها، بل يجب أن يأتى الاقتراح وفكرة القرار من تلك الجهة التى عينها القانون وذلك قبل إصدار الإدارة للقرار.

(٣) اشتراط أخذ رأى جهة معينة قبل إصدار القرار، وهذه الجهة قد تكون فرداً ولكن غالباً ما تكون مجلساً، وفى هذه الحالة يجب أن يكون تشكيل المجلس صحيحاً كاملاً.

وكذلك مداولاته عند التصويت على الآراء، وأحياناً لا يكتفى المشرع بأخذ رأى جهة أخرى قبل إصدار الإدارة للقرار بل قد يستلزم موافقة تلك الجهة عليه قبل صدوره. وهناك فارق بين الحالتين: ففى حالة استلزام مجرد أخذ رأى الجهة، يجوز للإدارة أن تصدر قرارها على خلاف رأى تلك الجهة، ولكن يجب كإجراء شكلى أخذ رأيها وإلا كان القرار معيباً بعيب الشكل مما يؤدى لإلغائه. أما فى حالة اشتراط موافقة جهة معينة قبل إصدار القرار فيجب على تلك الجهة أن تصدر موافقة ايجابية صريحة فإذا رفضت فلا تستطيع الإدارة اصدار القرار وإلا كان قرارها معيباً بعيب الشكل.

**الأشكال المتصلة بالمظهر الخارجي للقرار:**

فأحياناً تستلزم النصوص أن يصدر القرار فى شكل خارجى معين ومثال ذلك:

(١) اشتراط صدور القرار مكتوباً، فالأصل أن الكتابة ليست ركناً ولا شرطاً لصحة القرار الإدارى، إلا إذا نص القانون على غير ذلك صراحة أو ضمناً.

(٢) اشتراط أن يصدر القرار مسبباً، أى يتضمن أسبابه مكتوبة فى صلب القرار، والأصل أن الإدارة غير ملتزمة بتسبيب قراراتها الإدارية، إلا إذا ألزمها بذلك نص فى قانون أو لائحة، وفى حالة مثل هذا النص يجب أن يكون التسبيب جدياً ومحدداً. فقد قضت محكمة القضاء الإدارى فى هذا الشأن أنه إذا بنت الإدرة قرارها على أسباب عامة أو غامضة أو مجهلة فإن القرار يعتبر خالياً من الأسباب معيباً فى شكله، كذلك حكمت بأن «قرار مجلس البوليس الأعلى يعد غير مسبب تسبيباً كافياً إذا هو لم يعرض لحالة المدعى وللمطاعن الموجهة إليه ولم يبين ما أقره منها وما رفضه[١].

وبعد أن عرضنا فيما سبق لأهم الأمثلة على الإجراءات والأشكال التى قد يتطلبها المشرع أحياناً قبل أو أثناء الإدارة لقرارتها، يجب أن نتساءل الآن عن الحكمة التى من أجلها يستلزم المشرع هذه الشكليات.

هذه الحكمة الأساسية من اشتراط الشكليات هى ضمان حسن اصدار القرارت الإدارية بناء على روية وتأنى ودون تسرع. فالمشرع يرى أن

---

(١) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى – السنة السادسة – ص ١٦٤، بند ٤١٨.

بعض القرارات الإدارية لما لها من أهمية خاصة تستلزم قدراً من التبصر ووزن الملابسات والظروف قبل اصدارها، حتى نضمن اصدار القرارات المناسبة السليمة دون رعونة أو تسرع، ولا شك أن هذه الغاية التى يستهدفها الشارع تحتوى أيضاً فى طياتها على ضمانات للأفراد والمواطنين الذين تمسهم القرارات الإدارية. فالتروى فى اصدار القرارات يضمن للأفراد أن مراكزهم القانونية لن تهدر ويضحى بها بناء على فكرة عارضة خطرت لجهة إدارية أو لمسئول معين بل بناء على دراسة متأنية.

ومن السهل التحقق من تلك الحكمة التشريعية إذا نحن استرجعنا بعض الأمثلة السابقة على الإجراءات والأشكال الإدارية، فاستلزام المشرع أن يسبق صدور القرار الجزائى على موظف تحقيق متكامل يحتوى على ضمانات حق الموظف فى الدفاع عن نفسه، يؤدى فى النهاية إلى اصدار قرار مبنى على سبب صحيح له أساس من الواقع، كذلك اشتراط أخذ رأى جهة معينة قبل إصدار الإدارة لقرارها يضمن البحث المسبق من جهة ذات خبرة فنية معينة، فحتى لو خالفت الإدارة فى قرارها رأى الجهة أو اللجنة أو المجلس فعلى أى حال سيأتى القرار بناء على بصيرة بإبعاده ونتائجه المحتملة، أيضاً إذا ذهب المشرع أبعد من ذلك وتطلب ليس فقط استطلاع رأى جهة أخرى بل اشترط موافقتها الصريحة قبل اصدار القرار، فهو قد ارتأى أن تلك الموافقة تمثل ضمانة هامة لصلاحية وجدية القرار، فإذا كان للإدارة أن تعدل عن اصدار القرار فى الموضوع، إلا أنها إذا رأت اصداره فهى لا تملك مخالفة رأى الجهة التى تطلب القانون موافقتها المسبقة.

وأخيراً إذا تطلب المشرع التسبيب الصريح للقرار الإدارى فهذا يرجع إلى أن ذكر الإدارة للأسباب المحددة التى دفعتها لإصدار القرار يجعل الإدارة

تتردد أكثر من مرة قبل اصدار قرارها، فضلا عن أن معرفة المواطن لأسباب القرار يسهل له كثيراً إذا ما أراد الطعن فيه أمام القضاء الإدارى.

وبناء على تلك الحكمة التشريعية من الشكليات الإدارية التى قررتها النصوص فإذا ما تجاهلت الإدارة تلك الأشكال أو الإجراءات قبل أو أثناء اصدارها للقرارات الإدارية أصبحت تلك القرارات معيبة بعيب الشكل مما يؤدى إلى إلغائها بواسطة القاضى الإدارى.

**ثانياً: مصادر الإلتزام بالأشكال الإدارية:**

الأصل العام هو عدم تقيد الإدارة بأشكال وإجراءات معينة عند اصدارها لقراراتها الإدارية والاستثناء هو الزامها باتباع الأشكال أو الإجراءات. ولكن ما هى مصادر التزام الإدارة بالشكليات؟ لا شك أن التشريع هو المصدر الرئيسى فى هذا الصدد، ولكن إلى جانب التشريع قد يكون مصدر التزام الإدارة بالشكليات هو المبادئ القانونية العامة، وهو ما نبينه فيما يلى:

**١- التشريع:**

يعتبر التشريع بلا أدنى شك هو المصدر الأول والأساسى للأشكال الإلزامية فى القرارات الإدارية، والمقصود بالتشريع أولاً القانون بالمعنى الضيق أو التشريع العادى، وثانياً اللائحة وهى عبارة عن تشريع فرعى إلا أن القانون يحتل المرتبة الأولى بالتأكيد لأنه يتضمن معظم القواعد الشكلية والإجرائية.

**ولنعطي بعض الأمثلة التشريعية:**

نصت المادة ٧٩ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة

١٩٧٨ على أنه: «لا يجوز توقيع عقوبة على العامل إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه، ويجب أن يكون القرار الصادر بتوقيع العقوبة مسبباً».

فهذا النص اشترط التحقيق كإجراء وجوبى يسبق توقيع عقوبة الجزاء التأديبى على الموظف كما استلزم تسبيب القرار الصادر بالجزاء، كذلك باشتراطه تسبيب القرار فكأن المشرع يشترط ضمناً وحتماً أن يكون القرار مكتوباً حتى يمكن تسبيبه.

وكمثال ثان، نصت المادة ٦٥ من قانون تنظيم الجامعات على أن:. «يعين رئيس الجامعة أعضاء هيئة التدريس بناء على طلب مجلس الجامعة بعد أخذ رأى مجلس الكلية أو المعهد ومجلس القسم المختص».

بناء على هذا النص يخضع تعيين أعضاء هيئة التدريس بالجامعات لإجراءات محددة:

فلا بد قبل صدور قرار التعيين من أخذ رأى مجلس القسم (مثلاً قسم القانون العام أو قسم القانون المدنى بالنسبة لكلية الحقوق) وكذلك أخذ رأى مجلس الكلية وأخيراً لا بد أن يطلب مجلس الجامعة ذلك التعيين، ولو صدر قرار رئيس الجامعة بالتعيين دون تمام هذه الإجراءات فإن قراره يصبح معيباً بعيب الشكل وقابلاً للإلغاء.

وكمثال ثالث: قانون فصل الموظفين من غير الطريق التأديبى رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢، نص على أن القرار الصادر من رئيس الجمهورية بالفصل يجب أن يصدر بناء على اقتراح الوزير المختص وبعد سماع أقوال الموظف وأن يصدر هذا القرار مسبباً.

إذن حتى لا يكون هذا القرار معيباً بعيب الشكل، يجب قبل اصداره أن تتم إجراءات معينة:

من ناحية أن يقترح الوزير المختص فصل الموظف بغير الطريق التأديبي، ومن ناحية أخرى يجب أن يتم تحقيق قبل صدور القرار حيث تسمع أقوال الموظف، وأيضاً اشترط القانون بعد ذلك شكلية تتعلق بمظهر القرار، وهي ضرورة تسبيب القرار.

ومثال رابع: نذكر ما نص عليه قانون الحكم المحلي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ في بعض مواده، مثلاً المادة ٢٢/فقرة ٦ التي تنص على أن المجلس المحلي للمحافظة له سلطة فرض الرسوم ذات الطابع المحلي، ولكن هذا النص يخضع قرار المجلس لإجراء شكلي سابق على إصداره وهو ضرورة موافقة المحافظ قبل فرض الرسوم، أيضاً نصت المادة ١٤٥ من نفس القانون على جواز حل المجالس المحلية لوحدات الحكم المحلي بمقتضى «قرار مسبب من مجلس الوزراء بناء على اقتراح مجلس المحافظين»، فهذا النص يخضع قرار الحل لإجراء سابق على اصداره وهو اقتراح مجلس المحافظين بحل المجلس المحلي المعني كذلك يجب أن يصدر قرار الحل من مجلس الوزراء في شكل معين هو ضرورة تسبيبه أي ذكر الأسباب الصريحة التي دعت لحل المجلس المحلي[1].

---

(١) طبقاً لتعديل صدر بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ أصبح نص المادة ١٤٥ على النحو التالي: «يصدر بحل المجلس الشعبي المحلي للمحافظة أو غيرها من وحدات الإدارة المحلية قرار من مجلس الوزراء بناء عى ما يعرضه الوزير المختص بالإدارة المحلية لأسباب تقتضيها المصلحة العامة ويقدرها مجلس الوزراء».

ب- المبادئ القانونية العامة:

فى بعض الأحيان يكون مصدر التزام الإدارة بالشكليات والإجراءات ليس هو التشريع بل المبادئ القانونية العامة التى يستخلصها القضاء الإدارى من روح التشريع وضمير المشرع. وتصبح هذه المبادئ ملزمة مثل نصوص القوانين حينما يستقر عليها القضاء، وفيما يلى أمثلة لبعض الأشكال الإدارية للقرارات الإدارية التى تقررها المبادئ القانونية العامة:

(١) مبدأ وجوب احترام ضمانات حق الدفاع فى كل قرار إدارى يتضمن توقيع جزاء معين، هو مثال لمبدأ قانونى عام استقر عليه من قبل قضاء مجلس الدولة الفرنسى، وطبقه على كل قرار إدارى يحمل معنى الجزاء ليس فقط بصدد الجزاءات التأديبية الموقعة على الموظفين العموميين، بل أيضاً القرارات الجزائية التى تمس طالب معين كفصله مثلاً، وكذلك القرارات الصادرة بسحب ترخيص إدارى – على سبيل الجزاء.

وقد استقر مجلس الدولة على هذا المبدأ القانونى العام مثل مجلس الدولة الفرنسى. وطبقه مجلس الدولة المصرى على الجزاءات التأديبية الموقعة على الموظفين فقرر أن هناك مبدأ قانونى عام يستخلص من الأصول العامة للمحاكمات يقضى بوجوب تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه فى تحقيق ومحاكمة عادلة، ووجوب تسبيب القرار الصادر بتوقيع الجزاء، فقد قضت محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها أن «قدراً من الضمانات الجوهرية يجب أن يتوافر كحد أدنى فى كل محاكمة تأديبية وهذا القدر تمليه العدالة المجردة وضمير الانصاف والأصول العامة فى المحاكمات وإن لم يرد عليه

نص ويستلهم من المبادئ الأولية المقررة فى القوانين الخاصة بالإجراءات سواء فى المحاكمات الجنائية أو التأديبية.

ومن هذه الضمانات تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه وتحقيق دفاعه وحيدة الهيئة التى تتولي محاكمته وتسبيب القرار الصادر بالجزاء التأديبى (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٢/٤/١٩٥١)، وقد استقر مجلس الدولة المصرى على هذا المبدأ بوجوب احترام ضمانات الدفاع فى شأن القرارات الجزائية، فى وقت لم يكن هناك تشريع ينص صراحة على هذا المبدأ بالنسبة للقرارات التأديبية الموقعة على الموظفين العموميين، وواضح أن الأمر يتعلق بمبدأ أعم من القرارات التأديبية ليشمل كل قرار يحمل معنى الجزاء سواء صدر فى مواجهة موظف أو مواطن عادى، فإذا لم يحترم القرار قبل اصداره أصول المحاكمة والتحقيق والتسبيب كان معيباً فى شكله قابلاً للإلغاء.

(٢) استقر القضاء الإدارى أيضاً على مبدأ قانونى عام متفرع من المبدأ العام السابق المتصل بضمانات حق الدفاع وهو مبدأ جواز تطبيق قواعد رد القضاة المقررة فى قانون المرافعات على أعضاء مجالس التأديب، فقد قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه «على الرغم من أن لوائح توظيف هيئة التدريس بجامعة القاهرة لم تتضمن أية قواعد لرد أعضاء مجالس التأديب بها إلا أن الأصول العامة للمرافعات ينبغى أن تحكم إجراءات هذه المجالس التى تشبه قراراتها بالأحكام القضائية فى كثير من نواحيها، ويتفرع على هذا الأصل أنه إذا قام بأحد أعضاء مجلس التأديب سبب من أسباب عدم

الصلاحية أو الرد المنصوص عليها في المادة ٣٢٥ مرافعات وجب عليه التنحي...»[1].

(٣) وكمثال ثالث على المبادئ القانونية العامة في هذا الشأن مبدأ توازى الأشكال ومعناه إذا قرر المشرع شكلاً معيناً يجب أن يصدر القرار بناء عليه فإنه يجب اتباع ذات الشكل عند إلغاء الإدارة لهذا القرار أو عند سحبه.

لكن مع ذلك هناك استثناء على هذا المبدأ في حالة ما إذا كانت الحكمة التشريعية لاستلزام الشكل الواجب عند اصدار القرار لا تتوافر في حالة إلغاء القرار أو سحبه.

ومثال ذلك القرار التأديبي بتوقيع جزاء على موظف يشترط قبل اصداره إجراء تحقيق مع الموظف ويشترط أيضاً أن يصدر هذا القرار مسبباً أى يحمل أسبابه صراحة. هذه الشكليات اللازمة لإصدار القرار التأديبي حكمتها التشريعية، هي توفير ضمانات للموظف. ومن المنطقي أن تلك الحكمة غير قائمة في شأن سحب القرار الجزائي أو إلغائه لأن السحب أو الإلغاء لمصلحة الموظف، ومن ثم لا تلتزم الإدارة في حالة سحب أو إلغاء القرار الجزائي بالشكليات التي استلزمها القانون لإصداره.

**ثالثاً: الحالات التي لا يؤثر فيها عيب الشكل في مشروعية القرار الإداري:**

إذا خالفت الإدارة قواعد الشكل والإجراءات التي تطلبها القانون عند اصدار القرارات فإن تلك القرارات تكون معيبة بعيب الشكل. وينتج عن هذا

(١) حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ١٥٤ – السنة ٦ قضائية – مجموعة أحكام هذه المحكمة – السنة التاسعة، ص ٢٦.

قابليتها للإلغاء بواسطة مجلس الدولة بناء على طلب الطاعن هذا هو الأصل والقاعدة العامة.

ولكن قضاء مجلس الدولة قد استقر على عدد من الاستثناءات تغاضى فيها عن عيب الشكل ورفض فيها إلغاء القرار الإدارى، برغم إغفال الإدارة للشكليات، فهناك إذن عدد من الحالات الاستثنائية لا يحكم فيها مجلس الدولة بإلغاء القرارات برغم وجود عيب الشكل فيها. تلك الحالات هى خمس حالات يمكن عرضها على النحو التالى:

**١- الأشكال الثانوية أو غير الجوهرية:**

استقر مجلس الدولة فى فرنسا ومصر على التفرقة فى شأن قواعد الشكل بين نوعين من الأشكال: الأشكال الجوهرية من ناحية والأشكال الثانوية أو غير الجوهرية من ناحية أخرى. وبناء على هذه التفرقة قرر مجلس الدولة المصرى - ومن قبله مجلس الدولة الفرنسى - أن إغفال وتجاهل الأشكال الجوهرية هو وحده الذى يعيب القرار الإدارى حقيقة ويؤدى إلى إلغائه أما اغفال الأشكال غير الجوهرية أو الثانوية فهو لا يعيب القرار ولا يؤدى إلى إلغائه.

وكان مجلس الدولة يهدف من تلك التفرقة إلى عدم اغراق الإدارة فى بحر الشكليات والإجراءات، لأن كثرة الشكليات وتنوعها ضار بالإدارة وبالمصلحة العامة من حيث أنه يكبل حركتها ويحد ويقيد من مبادراتها ومرونتها، سيما وأن الأصل العام فى القرارات الإدارية أنها لا تخضع لشكل معين وأن الاستثناء هو خضوعها لهذا الشكل أو ذاك، فهكذا، بناء على تلك التفرقة، فإن عيب الشكل لو تعلق بأشكال قانونية غير جوهرية فإن القرار لن يكون معيباً ولن يحكم القضاء الإدارى بإلغائه.

ولكن ما هو الشكل الجوهرى الذى يعيب القرار، وما هو الشكل غير الجوهرى الذى لا يعيبه؟

استقر مجلس الدولة على أن الشكل يكون جوهرياً فى حالتين:

**الحالة الأولى:**

إذا اعتبره القانون جوهرياً ويكون ذلك عبر النص عن الشكل بصيغة الوجوب أو إذا قرر النص صراحة بطلان القرار عند تخلف الشكل.

**الحالة الثانية:**

إذا لم يقرر النص وصفاً معيناً، يكون الشكل مع ذلك جوهرياً أيضاً لو كان مؤثراً على مضمون القرار، بمعنى أنه إذا كانت الإدارة قد احترمت الشكل قبل إصدارها للقرار لكان من شأن ذلك تغيير مضمون ومحتوى القرار، بل لربما لم تقم الإدارة بإصدار القرار أصلاً لو أنها راعت هذا الشكل.

وفى غير تلك الحالتين يكون الشكل غير جوهرى أى لا يعيب القرار ولا يؤدى لإلغائه. ويتحقق ذلك بمفهوم المخالفة فى حالة ما إذا كان الشكل غير مؤثر على مضمون القرار بمعنى أن تنفيذ الشكل أو اغفاله لن يؤثر على اصدار القرار أو على مضمونه ومحتواه، وبالتالى فعدم تحقق هذا الشكل غير الجوهرى لا يؤثر فى مشروعية القرار وصحته.

ومن الأمثلة القضائية على الأشكال غير الجوهرية التى لا تعيب القرار نذكر ما يلى:

– قضت محكمة القضاء الإدارى أنه «وإن كانت المادة ٤٦ من اللائحة التنفيذية لقانون نظام موظفى الدولة تقضى بأن يصدر قرار التحقيق متضمناً

اسم الشخص الذى يقوم بالتحقيق والمسائل المطلوب تحقيقها، إلا أن عدم ذكر هذه البيانات لا يترتب عليه البطلان لأنها بيانات غير جوهرية لا يتعلق بها حق أو مصلحة للموظف»[1] .

– كذلك قضت نفس المحكمة أن الخطأ فى ذكر المالك فى القرار الصادر بالاستيلاء على العقار تمهيداً لنزع الملكية للمنفعة العامة لا يعتبر مؤثراً وجوهرياً، لأن هذا القرار ينصب على العقار المطلوب نزع ملكيته (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٤) .

– أيضاً المحكمة الإدارية العليا قضت بأنه لا يعيب قرار الجزاء صدوره دون سماع أقوال أحد الشهود، وذلك متى ثبت أن شهادة هذا الشاهد ليس من شأنها أن تغير وجه الرأى فيما انتهى إليه التحقيق، ومن ثم اعتبرت المحكمة شهادة هذا الشاهد غير جوهرية ولا تؤثر فى القرار (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٢)[2] .

**٢- الظروف الاستثنائية:**

أقر مجلس الدولة المصرى مثل مجلس الدولة الفرنسى نظرية الظروف الاستثنائية التى من شأنها أن تمنح الإدارة سلطات غير عادية لمواجهة هذه الظروف الصعبة، فأثر الظروف الاستثنائية هو توسيع نطاق المشروعية بالقدر اللازم لمواجهة هذه الظروف وبالتالى تتحرر الإدارة من بعض قيود

(١) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى – السنة الحادية عشرة – ص ٢٧٢، بند ١٥٤ .

(٢) أيضاً قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ١٩٧٩/٥/١٢، بأن عدم اتباع إجراءات نشر قرار نزع الملكية للمنفعة العامة فى الجريدة الرسمية وعدم لصقه وفقاً للقانون لا يرتب بطلان القرار، لأن الغاية من تلك ا لإجراءات إعلام أصحاب الشأن بحيث يجوز لهؤلاء الطعن منذ علمهم اليقينى بالقرار رغم عدم نشره أو لصقه أو إعلانه.

المشروعية العادية التي قررتها النصوص القانونية وتضير قراراتها مع ذلك مشروعة طالما أن اتخاذ تلك القرارات كان ضرورياً ويبتغى تحقيق المصلحة العامة.

وبناء على نظرية الظروف الاستثنائية قضى مجلس الدولة الفرنسى وكذلك مجلس الدولة المصرى بمشروعية وصحة بعض القرارات الإدارية برغم اغفالها لبعض الإجراءات والأشكال الجوهرية ومن أمثلة ذلك فى أحكام مجلس الدولة الفرنسى، أن المجلس قضى بمشروعية القرار الصادر من محافظ بإيقاف أحد العمد بدون أن يتم تحقيق مسبق معه وبدون سماع دفاعه. كذلك حكم بمشروعية القرار الصادر من الوزير بتعيين أستاذ فى إحدى الجامعات بغير أن يصدر الاقتراح بهذا التعيين من مجلس الكلية المختص طبقاً لما يقضى به القانون.

ومن قضاء مجلس الدولة المصرى يمكن تقديم هذا المثال: أصدرت وزارة المالية قراراً برقم ٧٥ لسنة ١٩٥١ دون عرضه مسبقاً على قسم التشريع بمجلس الدولة، فى حين أن قانون المجلس كان يوجب ذلك، وعندما طعن فى هذا القرار بالإلغاء لمخالفته لإجراء جوهرى، رفضت محكمة القضاء الإدارى إلغاء ذلك القرار نظراً لتحقق حالة الاستعجال والضرورة التى تعفى الحكومة من عرض القرار على مجلس الدولة كما يقضى بذلك القانون، إذ ما كان لديها الوقت الكافى لهذا العرض، ومن ثم تكون الحكومة فى حل من اصدار القرار المطعون فيه دون ذلك العرض ودون أن يشوبه أى بطلان لهذا السبب (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٧/٧/٣٠).

. أى أن الظروف الاستثنائية أو حالة الضرورة تجيز للإدارة تخطى قواعد الشكل، ولو كان هذا الشكل جوهرياً.

**٣- استحالة اتمام الشكل المطلوب:**

يتجه مجلس الدولة الفرنسى والمصرى إلى اعفاء الإدارة من مراعاة الشكل الواجب قانوناً فى حالة ما إذا كانت هناك استحالة حقيقية لتنفيذ الإجراء أو الشكل قبل اتخاذ القرار. والمفروض أن تلك الاستحالة لا تصل لحد الظروف الاستثنائية السابق عرضها، ولكن على أى حال ينتج عن تلك الاستحالة تعذر اتمام الشكليات المطلوبة.

ولكن لا تعفى الإدارة من احترام الشكل لمجرد الاستحالة العابرة كما لو تعذر مؤقتاً جمع أعضاء مجلس أو هيئة تطلب القانون أخذ رأيها قبل اصدار القرار، بل يجب أن تكون تلك الاستحالة أو الصعوبة على قدر من الدوام والاستمرار حتى تبرر اعفاء الإدارة من الشكل، والمسألة تقديرية لقاضى الإلغاء على ضوء هذا المعيار.

وبناء على ذلك إذا تعذر جمع أعضاء لجنة استشارتها واجبة قبل صدور القرار النهائى وكانت صعوبة جمعها مستمرة فيمكن اصدار القرار صحيحاً دون أخذ رأيها، كذلك إذا رفضت اللجنة أو الهيئة الاجتماع أو المداولة وامتنعت تماماً عن ابداء رأيها.

أيضاً يعتبر من قبيل الاستحالة حالة ما إذا كان الاجراء الواجب يتعلق بالشخص المخاطب بالقرار وامتنع هذا الشخص عن المشاركة فى مباشرة هذا الإجراء، أو بمعنى آخر، يعتبر من قبيل الاستحالة تعذر اتخاذ الإجراءات نتيجة فعل من هو مخاطب أصلاً بالقرار، ومثال ذلك حالة الجزاء التأديبى.

فقانون نظام موظفى الدولة والمبادئ القانونية العامة يتطلبان ضرورة سماع الموظف وابداء أوجه دفاعه بخصوص المخالفة المنسوبة إليه قبل ا صدار القرار التأديبى، وعلى ذلك إذا استدعت الإدارة الموظف المتهم لإبداء أقواله فيما هو منسوب إليه من مخالفات ثم امتنع الموظف عن ابداء أقواله وتقديم أوجه دفاعه، كان من حق الإدارة أن تتجاوز عن هذا الإجراء القانونى وأن تصدر قرارها التأديبى بدونه ويعتبر هذا القرار صحيحاً فى هذه الحالة (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٥/٢/٢٤).

كذلك يمكن القول بأنه إذا امتنع الموظف أصلاً عن الحضور أثناء التحقيق فى المخالفات المنسوبة إليه، برغم سبق إخطاره، أو إذا امتنع الموظف أصلاً عن تسلم هذا الإخطار فإن القرار التأديبى الصادر بدون تحقيق مسبق يكون صحيحاً لأن عدم تحقيق الإجراء يرجع لفعل صاحب الشأن.

وفى نفس الاتجاه، يمكن ذكر هذا المثال القضائى: نظام العاملين بشركات القطاع العام، يعطى لرئيس مجلس إدارة الشركة سلطة فصل بعض فئات من العاملين، ولكن قرار الفصل يخضع قبل اصداره لإجراء شكلى وجوبى، هو عرض الفصل على لجنة ثلاثية فيها ممثل للعمال، وبناء على ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا تعذر انعقاد تلك اللجنة نظراً لتخلف العضو ممثل العمال بغير مبرر، فإن قرار الفصل الذى يصدر عن الشركة بدون العرض على اللجنة يكون صحيحاً فى هذه الظروف رغم تخلف الإجراء الشكلى. (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٢/١/١٥).

**٤- الشكل المقرر لمصلحة الإدارة:**

الواقع أنه إذا كان الإجراءات والشكليات الإدارية قد شرعت بوجه عام لتحقيق مصلحة عامة تتمثل فى التروى والأناة قبل اصدار بعض القرارات وتتمثل أيضاً فى توفير ضمانات لمصلحة الأفراد، إلا أن بعض الأشكال القانونية قد شرعت لتحقيق مصلحة الإدارة بصورة مباشرة. ومثال ذلك ما تطلبه القانون من توقيع الكشف الطبى على المرشح لشغل وظيفة عامة قبل صدور قرار التعيين وذلك من أجل ضمان لياقته الصحية. ومثال ذلك أيضاً اشتراط تقديم ضمان مالى لشغل بعض الوظائف، فمثل هذه الأشكال التى تتمثل الحكمة فيها فى حماية مصلحة الإدارة، إذا لم تنفذ فلا يستطيع الفرد صاحب الشأن الاحتجاج بذلك بهدف إلغاء القرار.

وكمثال آخر من خلال أحكام القضاء، ما قضت به محكمة القضاء الإدارى من أن اشتراط القانون أن يسبق صدور قرار نقل الموظف إلى جهة إدارية معينة عرض هذا النقل على لجنة شئون العاملين بهذه الجهة، هو إجراء لم يقصد به مصلحة الموظف المنقول بل هو مقرر لمصلحة الإدارة. ومن ثم ليس للموظف التمسك بتخلفه توصلاً لإلغاء قرار النقل، فهذا القرار يكون صحيحاً حتى ولو لم يسبقه هذا العرض على لجنة شئون العاملين.

**٥- الاتمام اللاحق للشكل:**

يتجه مجلس الدولة المصرى إلى أن تدارك الإدارة للشكل الذى فاتها أن تتخذه، قبل اصدار القرار أو اتمامها اللاحق لهذا الشكل، من الممكن أن يغطى عيب الشكل فى القرار ويصبح القرار صحيحاً، ويمتنع الغاؤه نتيجة التنفيذ اللاحق للشكل أو الإجراء، ولكن هذه الامكانية التى أتاحها القضاء للإدارة

مشروطة بشرط هام: هو أن يكون التدارك اللاحق للشكل غير مؤثر في مضمون القرار أو في ملاءمة اصداره، بمعنى أن اتمام الشكل فيما بعد اصدار القرار لم يكن من شأنه أن يضيف جديداً من عناصر التقدير وبالتالي لم يكن من شأنه أن يغير من محتوى القرار الصادر أو أن يجعل اصداره غير ملائم.

ولنعطي أمثلة من خلال أحكام القضاء الإداري: أيام الوحدة مع سوريا حدث أن سائق سيارة وزير التربية والتعليم المركزي كان يستعمل السيارة في أعمال وأفعال تتنافى مع الأخلاق العامة كالتغرير بالفتيات، فبعد أن ثبت للإدارة حقيقة تلك التصرفات اللاأخلاقية للسائق قامت بفصله فوراً، ولكن تبين للإدارة أنه قد فاتها أن تعرض أمر هذا السائق على لجنة شئون العاملين لأخذ رأيها قبل قرار الفصل، فقامت الإدارة بعد فصله بعرض الأمر على هذه اللجنة التي أيدت موقف الإدارة، وحينما طعن في القرار على أساس عيب الشكل ووصل النزاع إلى المحكمة الإدارية العليا، رفضت المحكمة الطعن قائلة: «أنه لا يغير من الأمر شيئاً كون الوزارة لم تعرض الأمر على لجنة شئون العمال إلا بعد فصل المدعي من الخدمة، مادامت هذه اللجنة رأت الفصل اعتباراً من التاريخ الذي كان قد فصل فيه فعلاً»(١).

وفي حكم آخر تتلخص المشكلة في أن الإدارة قامت بردم بئر قديمة في إحدى القرى حماية لصحة الأهالي ولكن الإدارة فاتها قبل اصدار قرار الردم أن تقوم بإجراء قانوني لازم هو أخذ عينة من ماء البئر وتحليلها، ولكي تتدارك الإدارة هذا العيب في الشكل، قامت بعد اصدار قرار الهدم بإجراء

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا – السنة السادسة، ص ٢٥ – بند ٥.

تحليل للمياه وجاءت نتيجة التحليل مؤيدة لهذا القرار، فلما طعن فى القرار ووصل الأمر للمحكمة الإدارية العليا رفضت المحكمة إلغاء القرار على أساس أن عيب مخالفة الشكل يقصر عن إحداث أثره إذا قامت الإدارة بتدارك ما فاتها من استيفاء الشكل دون أن يكون من شأن ذلك التدارك التأثير وتغيير ما فى مضمون القرار الإدارى أو ملاءمة اصداره (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٣/٦/١٥) (١).

ويذهب بعض الفقه المصرى بحق إلى نقد الاتجاه القضائى الذى يسمح للإدارة بالتدارك اللاحق الشكل بعد اصدار القرار لأن قواعد الشكل التى نص عليها القانون تهدف لمصلحة عامة مما يقتضى مراعاتها قبل إصدار القرار طبقاً للقانون فإذا لم تراعيها الإدارة فقرارها يكون معيباً مستحقاً للإلغاء، ولا يجب السماح بالإتمام اللاحق للشكل وإلا فتحنا للإدارة باباً تستطيع من خلاله التحايل على القانون(٢).

---

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا – السنة الثامنة، ص ١٢٩٧ – بند ١٢٣.

(٢) فى شأن ضرورة عرض أمر فصل العامل فى شركة قطاع عام على اللجنة الثلاثية قبل إصدار رئيس مجلس الإدارة لقرار الفصل، هو إجراء جوهرى، وقضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ١٩٧٥/٥/٣ (المجموعة – السنة العشرون، ص ٢٧٠) بأن تخلف هذا الإجراء يعدم القرار الصادر بالفصل وان عرض القرار على اللجنة الثلاثية بعد صدوره لا يصحح القرار اطلاقاً.

## المبحث الثالث

## عيب المحـــل

نتعرض هنا لمسألتين هما: المقصود بمحل القرار الإدارى وشروط محل القرار الإدارى.

**أولاً: المقصود بمحل القرار الإداري:**

يجب أن يكون لكل تصرف قانونى محل معين، سواء كان هذا التصرف يدخل فى نطاق القانون الخاص كالعقد المدنى أو التجارى أو فى نطاق القانون ألعام كالقرار الإدارى أو العقد الإدارى، ومحل التصرف القانونى بشكل عام هو الأثر القانونى الذى يرتبه أو يحدثه التصرف مباشرة، ولا يتصور وجود تصرف قانونى أياً ما كان بدون أثر قانونى يتمثل فى الحقوق أو الالتزامات التى يرتبها، وبدون ذلك يفتقد التصرف أو العمل صفته الجوهرية، كتصرف قانونى ولا يعد كذلك بحال.

نفس المعنى ينطبق على القرار الإدارى كتصرف قانونى تتخذه الإدارة من جانبها وبإرادتها وحدها، ومن ثم فلكل قرار إدارى محل معين، ومحل القرار الإدارى هو الأثر القانونى الذى يحدثه القرار أو هو التغيير الذى يحدثه القرار فى المراكز القانونية للأفراد.

والأثر القانونى الذى يحدثه القرار يكون:

(١) إما بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانونى عام، وهو الأثر الذى يحدثه القرار الإدارى اللائحى.

(٢) وإما بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركزى قانونى ذاتى أو فردى، وهو الأثر الذى يحدثه القرار الإدارى الفردى.

وبناء على هذا المعنى المحدد لمحل القرار الإدارى نعطى بعض الأمثلة الايضاحية:

فلنفرض أن الإدارة أصدرت قراراً بتقرير بدل للعاملين فى المناطق النائية، فمحل هذا القرار هو الزيادة المالية التى أضافها لمرتب العاملين بتلك المناطق، وتلك الزيادة تمثل تعديلاً للمركز القانونى لهذه الفئة من العاملين. والقرار فى هذا المثال هو قرار تنظيمى عام أو لائحى لأن القرار يعدل فى مركز قانونى عام هو مركز جميع العاملين بالمناطق النائية ولا يعدل فى مركز قانونى فردى لعامل أو موظف معين بالذات.

ولنعطى مثالاً على قرار إدارى فردى: القرار التأديبى الصادر بتوقيع جزاء الخصم من مرتب أحد الموظفين كجزاء على مخالفة ارتكبها، فمحل هذا القرار هو استقطاع جزء من مرتب هذا الموظف عن المدة التى حددها القرار، هذا هو الأثر القانونى لهذا القرار الذى عدل المركز القانونى للموظف. والأمر يتعلق بقرار إدارى فردى لأن أثر القرار يتوجه لمركز قانونى فردى أو ذاتى لأنه يخص فرداً معيناً بالذات.

كذلك لو تصورنا أن رئيس الجمهورية أصدر قراراً بفصل أحد الموظفين من غير الطريق التأديبى، وذلك جائز طبقاً للقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ الذى أحاط هذا الفصل بشروط وضمانات معينة، فمحل هذا القرار هو انهاء العلاقة القانونية التى تربط بين الدولة وبين هذا الموظف، هذا هو الأثر القانونى لهذا القرار الذى ألغى مركزاً قانونياً فردياً لهذا الموظف بالذات، وواضح أن القرار يكون بالتالى قراراً إدارياً فردياً.

وعلى ضوء الأمثلة السابقة يمكن تحديد محل أى قرار إدارى آخر. فالقرار الصادر بمنح جنسية جمهورية مصر العربية لأحد الأجانب، محله هو اعتبار هذا الأجنبى مصرياً بطريق التجنس، هذا هو الأثر القانونى المباشر للقرار. هذا هو محل القرار، كذلك القرار الصادر بنقل أحد الموظفين مكانياً، محله هو تغيير مكان عمل هذا الموظف من الجهة الإدارية المنقول منها إلى الجهة الإدارية التى انتقل إليها، هذا هو الأثر القانونى للقرار الذى أحدث تغييراً فى مركزه القانونى الفردى.

من كل ما سبق يتضح لنا أن محل القرار هو الأثر القانونى الذى يرتبه القرار، أو بمعنى آخر هو موضوع هذا القرار ومعناه الذى أرادت الإدارة تحقيقه بإصدارها لهذا القرار.

**ثانياً: شروط محل القرار الإداري:**

لكى يكون القرار الإدارى سليماً وصحيحاً فى عنصر المحل يجب توافر شرطين فى محل القرار:

**(١) الشرط الأول:**

أن يكون هذا المحل ممكناً من الناحية القانونية أو من الناحية الواقعية فإذا كان محل القرار مستحيلاً قانوناً أو عملاً أصبح القرار الإدارى منعدماً وليس فقط قابلاً للبطلان أو الإلغاء[1].

---

(١) سبق أن أوضحنا الفارق بين القرار المنعدم والقرار الباطل أو القابل للإلغاء، وأهم أوجه التفرقة أن القرار المعدوم لايتحصن بفوات ميعاد الطعن بالإلغاء بينما القرار المعيب بعيب عادى قابل للإلغاء يتحصن بعدم الطعن فيه خلال مدة الستين يوماً التالية لنشره أو إعلانه أو العلم به.

ومثال ذلك القرار الصادر بهدم منزل آيل للسقوط إذا اتضح أن هذا المنزل كان قد انهار فعلاً قبل إصدار القرار. فمحل القرار وهو هدم المنزل مستحيل تحقيقه من الناحية العملية، ويترتب على ذلك أن يصبح القرار الإدارى نفسه منعدماً، كذلك الشأن لو أصدرت الإدارة قراراً بترقية موظف على درجة مشغولة فهنا الترقية وهى محل القرار يصبح تنفيذها مستحيلاً نظراً لإنشغال الدرجة المرقى إليها الموظف، وهذا يؤدى إلى انعدام قرار الترقية نظراً لاستحالة محل القرار (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٦/١١/١٣) كذلك القرار الصادر بإيفاد أحد المبعوثين إلى الولايات المتحدة الأمريكية يكون محله مستحيلاً إذا اتضح أن شروط الدراسة فى الجامعات الأمريكية لا تتوافر فى هذا المبعوث. فإيفاد المبعوث إلى الولايات المتحدة وهو محل القرار يكون مستحيلاً لأن تنفيذه لا يتصور أن يتم فى هذه الظروف، فيصبح القرار نفسه منعدماً نتيجة لذلك (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٥/٥/٢٥)[1].

**(٢) الشرط الثاني:**

أن يكون محل القرار جائزاً قانوناً، وهذا يعنى أن الأثر القانونى الذى يحدثه القرار يجب أن يكون من الجائز إحداثه أو ترتيبه طبقاً للقواعد القانونية القائمة. وبناء على ذلك إذا كان الأثر القانونى يتعارض مع النصوص

(١) فى حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١/٢٨ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن القرار الصادر من إحدى المؤسسات العامة بالترقية على وظيفة أعيد تقييمها دون اتباع الإجراءات الجوهرية التى نصت عليها التأشيرات الواردة بالموازنة العامة للدولة، يعتبر قراراً معدوماً لانعدام محله الذى ورد عليه.

القانونية أو المبادئ القانونية العامة فإن هذا يعيب القرار الإدارى ويجعله مستحقاً للإلغاء.

## المبحث الرابع

## عيب السبب

ان رقابة القضاء الإدارى لسبب القرار الإدارى تمثل جانباً هاماً من جوانب الرقابة القضائية على قرارات الإدارة العامة، فبمقتضى رقابة أسباب القرار يتدخل القاضى الإدارى فى بحث الأسانيد والدوافع الموضوعية التى أدت بالإدارة لإصدار قرارها مما يجعل الإدارة تتردد أكثر من مرة قبل اصدار قراراتها، حيث أنها تعلم أن قاضى الإلغاء لن يتردد فى إلغائها إن لم تستند إلى أسباب دقيقة جدية، كذلك كانت رقابة مجلس الدولة على أسباب القرار الإدارى هى المجال الذى وصلت فيه رقابة قاضى الإلغاء إلى أبعد مدى، إلى الحد الذى بلغ حدود ملاءمة اصدار القرار مما يدخل حسب الأصل فى خصائص السلطة التقديرية للإدارة.

ودراستنا لعيب سبب القرار الإدارى تنقسم إلى مطلبين: حيث نستعرض فى المطلب الأول للأحكام العامة فى سبب القرار الإدارى، وفى المطلب الثانى سنتصدى لرقابة قاضى الإلغاء على سبب القرار الإدارى واثبات عيب السبب.

### المطلب الأول

### الأحكام العامة في سبب القرار الإداري

ندرس هنا على التوالى المسائل الآتية: المقصود بسبب القرار الإدارى – شروط سبب القرار – حالة تعدد أسباب القرار.

**أولاً: المقصود بسبب القرار الإداري:**

يمكن تعريف سبب القرار الإدارى بأنه حالة واقعية (مادية) أو قانونية تسبق القرار وتدفع الإدارة للتدخل بإصدار قرارها.

وأهم مثال يمكن أن نعطيه هو حالة القرار التأديبى بتوقيع جزاء على موظف معين. فسبب هذا القرار هو المخالفة الإدارية أو المالية التى ارتكبها الموظف فدفعت الإدارة إلى اصدار القرار الجزائى، ومن أجل أمثلة أخرى يمكن أن نقول أن وقوع اضطرابات تخل بالأمن يمثل سبب اتخاذ قرارات الضبط أو البوليس الإدارى، كالقرار بفض اجتماع أو بالقبض على بعض الأشخاص، كذلك غش الطالب فى الامتحان هو سبب القرار الصادر بإلغاء امتحانه، أيضاً طلب مواطن الحصول على ترخيص معين واستيفائه الشروط التى تطلبها القانون هما سبب القرار الصادر بمنح هذا الترخيص، كذلك رفض منح مثل ذلك الترخيص سببه عدم توافر الشروط القانونية، وأخيراً تقديم طلب الاستقالة من جانب الموظف هو سبب القرار الصادر بقبول استقالته.

وكل قرار يجب أن يقوم على سبب صحيح وإلا كان قراراً معيباً فى سببه جديراً بالإلغاء. وبعد أن حددنا معنى السبب على هذا النحو، من المفيد أن نعقد المقارنة بين سبب القرار من ناحية وبين تسبيب القرار ومحل القرار وغايته من ناحية أخرى:

(١) سبب القرار هو حالة واقعية أو قانونية تحققت فدفعت الإدارة لإصدار قرارها، وكل قرار يجب أن يبنى على سبب كركن هام من أركان انعقاده، والقرار فى هذا لا يفترق عن أى تصرف قانونى آخر كالعقد

الذى هو أيضاً يجب أن يكون له سبب صحيح، أما تسبيب القرار فمعناه هو ذكر الإدارة صراحة لسبب أو أسباب قرارها عند اصدارها للقرار. وعلى العكس القاعدة التى لاتقبل الاستثناء والتى تقول أن كل قرار يجب أن يكون له سبب، فإن القاعدة فى التسبيب هى أن الإدارة فى الأصل غير ملزمة بتسبيب قراراتها اللهم إلا إذا ألزمها بذلك نص فى القانون أو مبدأ قضائى. ومن أهم أمثلة التسبيب الإلزامى هو القرار التأديبى فى مجال الوظيفة العامة، حيث ألزم قانون العاملين المدنيين بالدولة جهة الإدارة بتسبيب قراراتها الصادرة بتوقيع عقوبة على الموظف.

وحيث يكون التسبيب إجبارياً على سبيل الاستثناء بمقتضى نص أو قضاء استقرت أحكام مجلس الدولة على أنه يجب أن يكون التسبيب واضحاً ومحدداً بوقائع ظاهرة. فلا يعتبر تسبيباً كافياً بناء القرار على أسباب عامة أو غامضة أو مجهلة، وفى هذا تقول محكمة القضاء الإدارى: «المقصود بالتسبيب هو إيضاح وجهة نظر اللجنة فى الطلب الذى ترفضه حتى يكون صاحب الأمر على بيّنة من أمره وليحدد موقفه على أساس هذا الإيضاح عله يستكمل أوجه النقص، أما القول اجمالاً بعدم توافر الشروط المنصوص عليها فى القانون فهو قول مرسل لا يصح أن يكون سبباً لقرار الرفض بالمعنى الذى يقصده القانون[1].

(٢) أيضاً يختلف سبب القرار عن محل القرار، فبينما سبب القرار هو الحالة الواقعية أو القانونية التى قامت قبل اصدار القرار وأدت إلى إصداره، فإن محل القرار هو الأثر القانونى المترتب على القرار، فمحل القرار هو

(١) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى – السنة الحادية عشرة – ص ١١٣، بند ٧٧.

موضوع القرار، مادته أو محتواه، أو هو ذلك التغيير الذى يحدثه القرار فى المركز القانونى للشخص أو الأشخاص المخاطبين بالقرار.

وعلى سبيل ا لتمثيل، فالقرار الصادر بتوقيع جزاء على موظف عن مخالفات ارتكبها سببه هو تلك المخالفات لواجبات الوظيفة التى وقعت من الموظف أما محل ذلك القرار فهو ذلك الجزاء نفسه الذى يحمله أو يتضمنه القرار (الانذار أو الخصم من المرتب لمدة معينة..) .

(٣) وأخيراً يختلف سبب القرار عن الغاية من القرار، وتلك التفرقة دقيقة، وقد تكون مثار غموض لأول وهلة، ولكن الاختلاف يجب أن يكون واضحاً ومحدداً بدون أى خلط، فسبب القرار كما قلنا دائماً - هو تلك الحالة الواقعية أو القانونية التى حدثت وظهرت فعلاً وأدت بالإدارة لإصدار القرار، وتتميز تلك الحالة الواقعية أو القانونية فى أنها من طبيعة موضوعية ومستقلة تماماً عن شخص رجل الإدارة متخذ القرار.

فوقوع الاضطرابات التى أخلت بأمن المجتمع أو بقطاع منه هى «سبب قرارات سلطات البوليس الإدارى لمواجهة تلك الاضطرابات وواضح أن تلك الحالة الواقعية هى حالة موضوعية» و «مستقلة» عن رجل الإدارة تماماً ولا دخل لها بنفسية مصدر القرار. وكذلك وقوع مخالفات من الموظف هى سبب موضوعى مستقل عن السلطة الإدارية التأديبية التى أصدرت قرار الجزاء تأسيساً على تلك المخالفات.

أما غاية القرار فهى عبارة عن الهدف النفسى الذى يسعى مصدر القرار لتحقيقه فغاية القرار لا تنفصل عن ذاتية ونفسية من أصدر ا لقرار. بل على العكس هى تنبعث من داخل الشخص أو الجهة التى اتخذت القرار، فالإدارة

بناء على الحالة الواقعية أو القانونية المكونة للسبب قامت بإصدار القرار لتحقيق غاية معينة تسعى إليها. وتلك الغاية تتصل بالنية أى بما تنتوى الإدارة تحقيقه من وراء هذا القرار. والمفروض أن المبادئ العامة تلزم الإدارة بأن تكون غاية قراراتها هى تحقيق المصلحة العامة، فمثلاً القرار الجزائى غايته يجب أن تكون ردع الموظف المخالف وأمثاله مما يحقق حسن سير المرفق العام وانتظامه. ولكن قد تبتغى الإدارة غايات أخرى منحرفة عن المصلحة العامة فهى قد تصدر قرارها الجزائى بغرض ونية الانتقام من الموظف أو التنكيل به، وإذا تجاوزت غاية القرار المصلحة العامة من أجل تحقيق غايات أخرى بعيدة عنها، فإن القرار الإدارى يكون مشوباً بعيب اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بالسلطة (كما سيجئ تفصيلاً فيما بعد).

وختاماً لكل ما سبق نورد هذا الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا والذى فيه تلخص المحكمة الاختلاف بين سبب القرار وبين التسبيب ومحل وغاية القرار، تقول المحكمة الإدارية العليا: «القرار الإدارى، سواء أكان لازماً تسبيبه كإجراء شكلى أم لم يكن هذا التسبيب لازماً، يجب أن يقوم على سبب يبرره صدقاً وحقاً، أى فى الواقع والقانون، وذلك كركن من أركان انعقاده، باعتبار القرار تصرفاً قانونياً؛ ولا يقوم أى تصرف قانونى بغير سببه والسبب فى القرار الإدارى هو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانونى هو محل القرار ابتغاء وجه الصالح العام الذى هو غاية القرار (حكم بتاريخ ١٩٥٨/٧/١٢).

**ثانياً: شروط سبب القرار:**

بوجه عام، هناك شرطان يجب توافرهما فى السبب هما:

(١) يجب أن يكون سبب القرار قائماً وموجوداً حتى تاريخ اصدار القرار. وهذا الشرط له فى الحقيقة شقان: فمن ناحية أولى يجب أن تكون الوقائع التى استندت إليها الإدارة فى اصدار قرارها قد وقعت فعلاً، أى يجب أن يكون سبب القرار صحيحاً من الناحية المادية أو الواقعية وإلا كان القرار معيباً فى سببه، ومن ناحية أخرى يجب أن تكون تلك الوقائع المكونة لركن السبب قد استمرت حتى تاريخ اصدار القرار، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة التى تقضى بأن تاريخ صدور القرار هو الوقت الذى يجب الرجوع إليه لتقدير مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإدارى، وبناء على ذلك إذا تحقق السبب ولكنه زال فيما بعد قبل اصدار القرار، فإن القرار يكون معيباً فى سببه لو صدر فى هذه الظروف، ومثال أن يقدم موظف طلب استقالته ثم يعدل عنه ومع ذلك يصدر قرار من الإدارة بقبول استقالته. كذلك لا يعتد بالسبب الذى لم يكن موجوداً لحظة صدور القرار ولكنه تحقق فى ميعاد لاحق على صدوره، لأن العبرة هى بوقت اصدار القرار فحيث أن السبب لم يكن قائماً وقتها فلا يجدى فى اسناده وتأسيسه ظهور السبب فيما بعد. وفى هذا المعنى تقول محكمة القضاء الإدارى، أنه متى بنى القرار الإدارى على سبب معين قام عليه واستمد كيانه من سند قانونى أفصح عنه وكان هو علة صدوره، فإن من شأن عدم صحة هذا السبب أو عدم انطباق السند أن يصبح القرار معيباً فى ذاته غير سليم بحالته وليس يجدى فى تصحيحه بعد ذلك تغيير سببه أو تعديل سنده فى تاريخ لاحق وإن جاز أن يكون هذا مبرراً لصدور قرار جديد على الوجه الصحيح. (حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٥/١/١٨).

(٢) يجب أن يكون السبب مشروعاً أى صحيحاً طبقاً للقانون، وتظهر أهمية هذا الشرط واضحة فى حالة ما إذا حدد القانون أسباباً محددة يجب أن تستند إليها الإدارة فى أحد أو بعض قراراتها وتكون فى هذه الحالة فى نطاق السلطة المقيدة للإدارة، وفى هذا الفرض إذا استندت الإدارة إلى سبب آخر غير السبب أو الأسباب المحددة بالنص يكون قرارها قابل للإلغاء لعدم مشروعية سببه، ومثال ذلك القرار الصادر بوقف الموظف احتياطياً عن العمل له سبب حدده قانون العاملين هو وجود تحقيق قائم مع هذا الموظف، كذلك القرار الصادر من رئيس الجمهورية بفصل أحد الموظفين بغير الطريق التأديبى له أسباب محددة طبقاً للقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ فلا يجوز تأسيس القرار على سبب أجنبى عنها.

ولكن يجب أن نلاحظ أن الأصل العام هو أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية فى اختيار وتقدير أسباب قراراتها حسبما يتراءى لها من واقع العمل والظروف. إلا أنه حتى فى هذه الحالة وفى ظل تلك القاعدة العامة لا يكفى أن يكون السبب الذى استندت عليه فى قرارها موجوداً بل يجب أن يكون صحيحاً قانوناً بمعنى أن يكون من شأنه أن يسند القرار ويبرره من الناحية القانونية. ومثال ذلك ما حدث فى أحد القضايا من أن وزارة الاصلاح الزراعى قد قامت بفصل أحد خفرائها بسبب تملكه أرضاً زراعية، ولما انتهى الأمر إلى المحكمة الإدارية العليا قضت المحكمة بإلغاء القرار لأن الملكية الزراعية ليست سبباً قانونياً مشروعاً للفصل، فالسبب لم يكن من شأنه أن يحمل أو يبرر القرار من الناحية القانونية.

**ثالثاً: حالة تعدد أسباب القرار:**

تثور المشكلة فى حالة ما إذا أسندت الإدارة قراراً على عدة أسباب، وتبين أن بعض هذه الأسباب صحيحة فى حين أن السبب أو الأسباب الأخرى معيبة وغير صحيحة، فما هو الحل فى هذه المشكلة؟ فهل يحكم القاضى الإدارى ببطلان القرار نظراً لعدم صحة بعض أسبابه أم يقضى بصحته على اعتبار أن الأسباب الأخرى صحيحة ومشروعة؟

لحل هذه المشكلة استقرت أحكام مجلس الدولة الفرنسى وكذلك مجلس الدولة المصرى على التفرقة بين الأسباب الدافعة أو الرئيسية وبين الأسباب غير الدافعة أو الثانوية. وبناء على ذلك فالقضاء الإدارى يحكم بإلغاء القرار إذا كانت الأسباب المعيبة وغير الصحيحة هى الأسباب الدافعة أو الرئيسية فى إصدار القرار، ولا يحكم بإلغاء القرار إذا كانت الأسباب المعيبة هى الأسباب غير الدافعة أو الثانوية. وتكون الأسباب غير دافعة أو ثانوية إذا كانت من قبيل التزيد أو كان تخلفها غير مؤثر فى حمل وإسناد القرار.

وهذه التفرقة بين الأسباب الدافعة وبين الأسباب غير الدافعة فى حالة تعدد أسباب القرار الواحد، تماثل تلك التفرقة الأخرى التى استقر عليها القضاء بالنسبة لشكل القرار بين الأشكال الجوهرية وبين الأشكال غير الجوهرية أو الثانوية، فمجلس الدولة لا يلغى القرار لعيب الشكل إلا إذا كان الشكل المعيب شكلاً جوهرياً مؤثراً فى مضمون القرار، ونفس الشئ فى حالة تعدد الأسباب لا يلغى القرار إلا إذا كان السبب المعيب هو السبب الدافع أو الرئيسى لإصداره.

ومثال ذلك من قضاء المحكمة الإدارية العليا أن جهة الإدارة رفضت الترخيص لأحد أعضاء هيئة التدريس بالجامعات بالسفر للخارج وذلك

استناداً لسببين: **السبب الأول** أنه أعطى دروساً خصوصية لبعض طلبة الكلية مما يخالف قانون تنظيم الجامعات **والسبب الثاني** أنه قد أتهم بالتلاعب فى درجات هؤلاء الطلبة. ولم يثبت قيام هذا السبب الثانى الذى ارتأته المحكمة السبب الدافع أو الرئيسى، ولهذا قامت بإلغاء قرار جهة الإدارة لعيب السبب (حكم بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٢٩).

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا أسندت الإدارة قرارها الجزائى إلى عدة مخالفات ثبت بعضها فقط ولم يثبت البعض الآخر، فإن القرار يكون باطلاً نظراً لأن المخالفات التى لم تثبت كانت دافعة من حيث أنها كانت مؤثرة فى تقدير الإدارة للجزاء الموقع على الموظف، وفى هذا تقول المحكمة: «وإن كان للإدارة تقدير الجزاء التأديبى فى حدود النصاب القانونى إلا أن مناط ذلك أن يكون التقدير على أساس قيام سببه بجميع أشطاره. فإذا تبين أنه قدر على أساس تهمتين أو عدة تهم، لم يقم فى حق الموظف سوى بعضها دون البعض الآخر، فإن الجزاء - والحالة هذه - لا يقوم على كامل سببه ويتعين إذن إلغاءه لإعادة التقدير على أساس استبعاد ما لم يقم فى حق الموظف وبما يتناسب صدقاً وعدلاً مع ما قام فى حقه حتى ولو كانت جميع الأفعال المنسوبة للموظف مرتبطة بعضها مع البعض الآخر ارتباطاً لا يقبل التجزئه، إذ ليس من شك فى أنه إذا تبين أن بعض هذه الأفعال لا يقوم فى حق الموظف، وكان ذلك ملحوظاً عند تقدير الجزاء لكان للإدارة رأى آخر فى هذا التقدير فلا يجوز أن يكون الموظف ضحية الخطأ فى تطبيق القانون[1].

---

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا - السنة الثالثة - ص ٦٦، بند ٨، وفى نفس المعنى انظر حكم المحكمة الإدارية العليا أيضاً بتاريخ ١٩٧٤/١٢/٧، مجموعة المبادئ، السنة العشرون، ص ٤٨.

## المطلب الثاني

## رقابة القضاء الإداري علي سبب القرار

## واثبات عيب السبب

**أولاً: رقابة القضاء الإداري علي سبب القرار:**

ان رقابة قاضى الإلغاء على سبب القرار الإدارى قد لحقتها تطورات عميقة، ففى بداية الأمر كان مجلس الدولة الفرنسى يمتنع عن رقابة الوقائع المكونة للسبب من الناحية المادية أى من ناحية تحققها من عدمه، وذلك على اعتبار أن القضاء الإدارى هو قضاء المشروعية والتحقق من تطبيق الإدارة لقواعد القانون ولا يدخل فى طبيعة عمله بالتالى الرقابة المادية لسبب القرار، ولكن سرعان ما تبين أن رقابة المشروعية بالذات فيما يتعلق بركن السبب، لا يمكن أن تكون فعالة وجدية بدون رقابة حدوث الوقائع التى استندت إليها الإدارة وذلك من الناحية المادية والواقعية، وهكذا انتهى التطور إلى استقرار مجلس الدولة الفرنسى على أن رقابته لسبب القرار تشمل رقابة صحة الوقائع من الناحية المادية، وكذلك رقابة الوصف أو التكييف القانونى للوقائع أى رقابة وصف الإدارة لهذه الوقائع ومدى تطابقه مع القانون، وقد اعتنق مجلس الدولة المصرى هذه الرقابة بشقيها، ولم يقف الأمر عند ذلك الحد بل وصل القضاء الإدارى المصرى أخيراً إلى بسط رقابته فى بعض الحالات على ملاءمة اصدار القرارات ذاتها.

وبناء على ذلك تتحدد رقابة القاضى الإدارى على سبب القرار فى ثلاث درجات للرقابة، رقابة صحة الوقائع من الناحية المادية – رقابة الوصف القانونى للوقائع وأخيراً (فى بعض الحالات الاستثنائية) رقابة

الملاءمة. وهو ما نعرضه على التوالى:

### ١- رقابة صحة الوقائع من الناحية المادية:

أول درجة من درجات رقابة القاضى للسبب هى رقابة صحة الوجود المادى للحالة الواقعية أو القانونية التى أدت إلى اصدار القرار، وتلك الرقابة المادية للوقائع المكونة لسبب القرار، تمثل الحد الأدنى للرقابة القضائية فى هذا المجال ويخضع لها كل قرار إدارى، فسواء كانت سلطة الإدارة مقيدة بأسباب محددة للقرار أو كانت الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية فى اختيار أسباب قراراتها وهو الأصل فى كل الحالات تخضع تلك الأسباب لرقابة قاضى الإلغاء من حيث توافرها فى عالم الواقع المادى أم لا. فإذا أسست الإدارة قرارها على سبب معين ثبت للقاضى عدم وجوده كان قرارها غير مشروع نتيجة انتفاء أو عدم صحة السبب.

ولنضرب مثلاً بالقرار الجزائى الموقع على موظف، فإذا أصدرت الإدارة هذا القرار الجزائى بسبب ارتكاب الموظف مخالفة أو مخالفات وظيفية محددة، فالقاضى الإدارى يبدأ بحثه لسبب القرار بالتحقق من الوقوع المادى لتلك المخالفات من عدمه، فإذا تبين له أن الموظف لم يرتكب فعلاً وحقيقة المخالفات المنسوبة إليه فهو يقضى بإلغاء القرار لقيامه على واقعة غير صحيحة أو على سبب غير موجود مادياً.

كذلك نضرب مثلاً بالقرار الصادر بقبول استقالة أحد الموظفين، هذا القرار سببه هو طلب الموظف الاستقالة فإذا ثبت للقاضى الإدارى أن الموظف لم يقدم أصلاً هذا الطلب أو أنه قدمه فعلاً ولكن كانت إرادته معيبة فى تقديمه نتيجة إكراه حقيقى، فإن القاضى يحكم ببطلان القرار لتخلف

السبب، وفى هذا تقول المحكمة الإدارية العليا: «طلب الاستقالة هو ركن السبب فى القرار الإدارى الصادر بقبولها وأنه يلزم لصحة هذا القرار أن يكون الطلب قائماً لحين صدور القرار مستوفياً شروط صحته شكلاً وموضوعاً، وأن طلب الاستقالة باعتباره مظهراً من مظاهر إرادة الموظف فى اعتزال الخدمة يجب أن يصدر برضاء صحيح، فيفسده ما يفسد الرضا من عيوب ومنها الإكراه إن توافرت عناصره بأن يقدم الموظف الطلب تحت سلطان رهبة تبعثها الإدارة فى نفسه دون حق، وكانت قائمة على أساس بأن كانت ظروف الحال تصور له خطراً جسيماً محدقاً يهدده هو أو غيره فى النفس أو الجسم أو الشرف أو المال ويراعى فى تقدير الإكراه جنس من وقع عليه هذا الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامته، وأن الإكراه باعتباره مؤثراً فى صحة القرار الإدارى يخضع لتقدير المحاكم الإدارية فى حدود رقابتها لمشروعية القرارات الإدارية (حكم بتاريخ ١٣/١١/١٩٦٦).

ويلاحظ من صياغة الحكم أن المحكمة الإدارية العليا ترى فى مراقبة السبب من حيث وجوده المادى أمراً يدخل تماماً فى نطاق رقابة مشروعية القرارات الإدارية.

ونورد أيضاً فيما يلى حكماً حديثاً للمحكمة الإدارية العليا يؤكد أهمية رقابة الوجود المادى لسبب القرار، وإلغاء هذا القرار إذا ما ثبت للقاضى الإدارى عدم حدوث الواقعة المكونة للسبب، تقول المحكمة الإدارية العليا: «متى كان الثابت من الأوراق أن السبب الذى بنى عليه القرار المطعون فيه وهو شروع المدعى فى سرقة خرطوم مطافئ من ممتلكات الشركة غير قائم

فى حق المدعى من واقع التحقيقات التى قامت بها الشركة الطاعنة والشرطة والنيابة العامة والتى أجدبت تماماً من ثمة دليل يعزز شروع المدعى فى سرقة الخرطوم وقد انتهت النيابة العامة إلى الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم معرفة الفاعل، فإن القرار المطعون فيه يكون قد استخلص من غير أصول تنتجه مادياً أو قانونياً، ويكون مخالفاً للقانون حقيقاً بالإلغاء طالما أن الواقعة التى أثم عنها المدعى تأديباً هى بذاتها التى تناولتها النيابة العامة بالتحقيق والتى انتهت فى شأنها بعدم ثبوتها قبله، وطالما لم ينسب إلى المدعى فى القرار المطعون فيه ثمة وقائع أخرى غير تلك التى وردت فى القرار المطعون فيه ويمكن أن تكون فى نفس الوقت مخالفة تأديبية (حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٢/١٢/٨).

الرقابة المادية على صحة وجود الوقائع هى إذن المرحلة الأولى فى رقابة السبب، وهى تمثل الحد الأدنى للرقابة القضائية، أى أنها تشمل كل القرارات الإدارية على الإطلاق.

**٢- رقابة الوصف القانوني للوقائع:**

ان رقابة القضاء الإدارى لسبب اقرار لا تقف عند حد التحقق من الوجود المادى للوقائع المكونة للسبب، بل تشمل أيضاً رقابة الوصف القانونى لهذه الوقائع. بمعنى أنه لو ثبت للقاضى الإدارى صحة الوقائع مادياً ولكن اتضح له أن الإدارة لم تعط للوقائع الوصف أو التكييف القانونى الصحيح فإن القاضى يعتبر سبب القرار معيباً ويقوم بإلغاء قرار الإدارة.

ولنعطى مثالاً على ذلك: فى حالة إصدار الإدارة قراراً بتوقيع جزاء

على موظف لإرتكابه مخالفات إدارية أو مالية. فى تلك الحالة لا يكفى أن يتحقق القاضى الإدارى من صحة وجود الوقائع المنسوبة للموظف، بل يجب عليه أيضاً أن يراقب الوصف القانونى الذى أعطته الإدارة لهذه الوقائع، وهذا يعنى أن على القاضى أن يبحث عما إذا كانت تلك الوقائع تمثل جريمة تأديبية أو مخالفة لواجبات الوظيفة أم أن تلك الوقائع ليس لها هذا الوصف القانونى وتكون بالتالى أفعالاً غير محرمة ومشروعة، فإذا اتضح للقاضى أن الوقائع ثابتة ولكنها لا تكون مخالفة بالمعنى الصحيح لواجبات الوظيفة فإنه يقوم بإلغاء القرار الجزائى لعيب السبب.

وبالرجوع للتطبيقات القضائية بخصوص رقابة الوصف القانونى للوقائع، فإننا نذكر ما يلى:

أصدرت الإدارة جزاءً تأديبياً فى حق مأذون لأنه تزوج بعقد عرفى غير موثق على اعتبار أن هذا المسلك الشخصى من جانبه يمثل مخالفة لواجبات وظيفته، غير أن المحكمة الإدارية العليا رفضت هذا الوصف القانونى الذى أعطته الإدارة لسلوك المأذون، ورأت المحكمة أن الزواج العرفى غير محرم وأن المأذون له كفرد عادى أن يتزوج زواجاً عرفياً بدون أن يوثقه رسمياً متحملاً آثار هذا الزواج العرفى عندما تثور مشكلة اثباته، ومن ثم لا يكون المأذون فى هذه الظروف قد ارتكب مخالفة وظيفية، وألغت المحكمة القرار التأديبى لعدم سلامة التكييف القانونى للواقعة[1].

كذلك قضت المحكمة الإدارية العيا فى أحد أحكامها بأن توظيف الموظف لأمواله لا يعد بذاته عملاً تجارياً يتنافى مع واجبات الوظيفة

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا – السنة الثانية – ص ٢١٥، بند ٢٦.

وكرامتها، فتملك الموظف لسيارة أو لحصة فيها لا يعتبر فى ذاته عملاً تجارياً إن لم يقترن بنشاط خاص يضفى عليه الصفة التجارية طبقاً للقانون التجارى[1].

ويلاحظ أن رقابة الوجود المادى للوقائع المكونة للسبب، وكذلك رقابة الوصف القانونى لهذه الوقائع. هذه الرقابة بشقيها تمثل الوضع العادى أو القاعدة العامة فى الرقابة القضائية على سبب القرار.

ومع ذلك هناك حالتان استثنائيتان قررهما القضاء وفيهما تقف الرقابة القضائية للسبب عند حد رقابة الوقائع من الناحية المادية فقط دون تطرق القاضى الإدارى لرقابة التكييف أو الوصف القانونى، وهاتان الحالتان هما:

(١) القرارات الإدارية المتصلة بالأجانب المقيمين بمصر وبالذات القرارات الصادرة بإبعاد بعض الأجانب عن البلاد. والمفروض أن قرار الإبعاد يجد سببه فى اعتبارات المحافظة على الأمن العام، وهنا يقف رقابة مجلس الدولة على التحقق من الوجود المادى للوقائع التى حدثت من الأجنبى ومدى ثبوتها مادياً ولكن المجلس لا يراقب الوصف القانونى لتلك الوقائع من حيث أنها تحمل أو لا تحمل إضراراً بالأمن العام، فهذا الوصف يدخل فى السلطة التقديرية للإدارة وحدها.

---

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا – السنة الخامسة – ص ٨٥٤، بند ٨٤، كذلك قررت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ١٩٧٤/١٢/٧ بأن قيام العامل بتمثيل أحد شخصيات المجتمع السيئة لا يصمه بسوء السمعة، وأن التدخين واحتساء القهوة أمر مألوف فى مكاتب الحكومة، ولا يمثل مخالفة وظيفية مجموعة المبادئ، السنة العشرون، ص ٤٨ وما بعدها.

(٢) القرارات المتصلة بمسائل فنية، وفيها أيضاً تقف رقابة القاضى الإدارى عند الحد الأدنى وهو الرقابة المادية للوقائع دون الوصف القانونى لها، وذلك على اعتبار أن هذا الوصف يتصل بتقدير فنى بحت يخرج عن قدرة وإمكانيات القاضى، ومثال ذلك القرار برفض أغنية فى الإذاعة أو نص مكتوب مقدم للتلفزيون على أساس انخفاض مستواهما الفنى، فالقاضى يتحقق فقط من أن لهذا الرفض أسانيد وأصول موجودة فى أوراق القضية ولكنه لا يناقض التقدير الفنى للإدارة، ومن تطبيقات هذا القضاء تقدير درجات الامتحانات ومنح الدرجات العلمية[1].

**٣- رقابة الملاءمة:**

هذا النوع من الرقابة هو أقصى درجاتها على الإطلاق. ومعنى رقابة الملاءمة هو رقابة القاضى لأهمية الوقائع المكونة لركن السبب ومدى تناسبها مع مضمون القرار الصادر، أو بمعنى آخر القاضى الإدارى يراقب درجة خطورة القرار وهل الوقائع المكونة للسبب متناسبة فى درجة أهميتها مع درجة خطورة القرار.

وواضح أن القاضى يتدخل هنا فى نطاق محظور عليه أصلاً، لأن تقدير مضمون القرار بالنظر لأهمية السبب هو مسألة تدخل فى نطاق السلطة

(١) فى شأن تقدير درجات الامتحان، استقر قضاء محكمة القضاء الإدارى على أن هذا التقدير مسألة فنية لا يعقب عليها القضاء إلا فى حالة إساءة استعمال السلطة أو الخطأ المادى. انظر الأحكام المنشورة بمجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة، السنة التاسعة، ص ١٠٥، والسنة السابعة، ص ٧٢١، وص ٧٧٥، وفى منح الدرجات العلمية قضت محكمة القضاء الإدارى أيضاً بأن سلطة الهيئات الجامعية فى ذلك تقديرية فى نطاق فنى وعلمى لا يناقشه القضاء مادام خلا من اساءة استعمال السلطة، السنة الخامسة، ص ٥٦٦.

التقديرية للإدارة حسب الأصل العام، فالقاعدة أن القاضى الإدارى يقف فى رقابته على سبب القرار عند المرحلتين السابقتين فقط أى رقابة مادية الوقائع ورقابة وصفها القانونى ولا يتدخل فى تقدير أهمية الوقائع وتناسبها مع مضمون القرار، لأن هذا هو الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة.

ولكن هناك بعض الحالات الاستثنائية قرر فيها القضاء الإدارى بسط رقابته حتى تشمل رقابة الملاءمة، نظراً لحساسية هذه الحالات واتصالها بمصالح جوهرية للأفراد مما جعل القضاء يذهب بعيداً فى رقابته للسبب إلى حد إدخال بعض عناصر السلطة التقديرية إلى حقل المشروعية، وهذه الحالات الاستثنائية تتمثل فى طائفتين من القرارات: التأديبية والقرارات المتصلة بالحريات العامة.

**(١) القرارات التأديبية:**

فى الأصل كانت رقابة مجلس الدولة المصرى تقف فى شأنها عند حد التحقق من صحة الوقائع المكونة لركن السبب وكذلك الوصف القانونى لهذه الوقائع، فكان المجلس يبدأ بالإجابة على سؤال أول هو هل حدثت الوقائع المنسوبة إلى الموظف المتهم أم لا، وإذا ثبت له ذلك، انتقل لبحث السؤال الثانى وهو هل تلك الوقائع الثابتة مادياً تمثل قانوناً مخالفات لواجبات الوظيفة تجوز معاقبتها تأديبياً. فإذا ثبت له ذلك أيضاً كان مجلس الدولة يعلن صحة السبب ومشروعية القرار التأديبى، ولم يكن المجلس يتعدى تلك الحدود ليبحث درجة التناسب بين الوقائع وبين مقدار الجزاء التأديبى لأن ذلك كان يعتبره من ملاءمات الإدارة ومن خصائص سلطتها التقديرية.

ولكن تطور قضاء مجلس الدولة المصرى، واعترف لنفسه بحق رقابة ملاءمة توقيع الجزاء ومقداره وذلك فى حالة وجود غلو شديد أو عدم

ملاءمة ظاهرة بين درجة خطورة الجريمة التأديبية وبين نوع الجزاء ومقداره. وكان أول الأحكام الذى أقر هذا المبدأ الجديد هو حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى ١١/١١/١٩٦١ حين قالت المحكمة أنه: «لئن كان للسلطات التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإدارى وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها فى ذلك إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة شأنها كشأن أية سلطة تقديرية أخرى ألا يشوب استعمالها غلو، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذى تغياه القانون من التأديب، فهو بوجه عام تأمين انتظام المرافق العامة، ولا يتأتى هذا التأمين إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة، فركوب متن الشطط فى القسوة يؤدى إلى إحجام عمال المرافق العامة من حمل المسئولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة فى الشدة والإفراط المسرف فى الشفقة يؤدى إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعاً فى الشفقة المغرقة فى اللين فكل من طرفى نقيض لا يؤمن انتظام سير المرافق العامة، وبالتالى يتعارض مع الهدف الذى رمى إليه القانون من التأديب، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء فى هذه الصورة مشوباً بالغلو: فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعية فى هذه الصورة ليس معياراً شخصياً وإنما هو معيار موضوعى، قوامه أن درجة خطورة الذنب الإدارى لا تتناسب البتة مع نوع الجزاء ومقداره، وغنى عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية فى الصورة المذكورة مما يخضع أيضاً لرقابة المحكمة العليا «والأحكام الحديثة للمحكمة الإدارية العليا تؤكد باستمرار هذا القضاء»[1].

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٥/٢/٢٢، مجموعة المبادئ، السنة العشرون، ص ٢٩٧.

**(٢) القرارات المتصلة بالحريات العامة:**

جرى قضاء مجلس الدولة المصرى على غرار مجلس الدولة الفرنسى على فرض رقابة مشددة على القرارات الإدارية وثيقة الصلة بالحريات العامة، نظراً لما تمثله تلك القرارات من قيود على تلك الحريات التى تكفلها المبادئ الدستورية. فالقضاء الإدارى فى رقابته لركن السبب فى القرار، لا يكتفى بالرقابة المادية على صحة وجود الوقائع وبالرقابة على الوصف القانونى لهذه الوقائع بل يراقب أيضاً ملاءمة اصدار القرار، فيشترط أن تكون الوقائع متناسبة فى أهميتها وخطورتها مع خطورة القرار الصادر لمواجهتها. وبعبارة أخرى حتى يكون السبب صحيحاً فى هذا المجال يجب أن يكون الإجراء الذى اتخذته الإدارة لازماً وضرورياً لمواجهة الوقائع التى حدثت، وعلى ذلك إذا تبين للقاضى الإدارى أن الإجراء أو القرار المتخذ أكثر شدة مما ينبغى فهو يلغى القرار لعيب السبب.

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا القضاء عند تعرضها لقرارات الاعتقال الصادرة من الحاكم العسكرى العام فى ظل الأحكام العرفية، فقالت المحكمة: «إن قرار الحاكم العسكرى العام ينبغى أن يكون له سبب، بأن تقوم حالة واقعية أو قانونية تدعو إلى التدخل، وإلا فقد القرار وجوده ومبرر اصداره، وفقد بالتالى أساسه القانونى، كما يجب أن يكون هذا القرار حقيقياً لا وهمياً أو تصورياً، صحيحاً مستخلصاً استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجه (رقابة الوجود المادى للوقائع) وقانونياً تتحقق فيه الشرائط والصفات الواجب توافرها فيه قانوناً (رقابة الوصف القانونى للوقائع) وأنه ولئن كانت الإدارة فى الأصل تملك حرية وزن مناسبات العمل وتقدير أهمية النتائج التى تترتب

على الوقائع الثابت قيامها، إلا أنه حيث تختلط مناسبة العمل بمشروعيته ومتى كانت هذه المشروعية تتوقف على حسن تقدير الأمور، وخصوصاً فيما يتعلق بالحريات العامة، وجب أن يكون تدخل الإدارة لأسباب جدية تبرره، فالمناط، والحالة هذه، فى مشروعية القرار الذى تتخذه الإدارة هو أن يكون التصرف لازماً لمواجهة حالات معينة من دفع خطر جسيم يهدد الأمن والنظام باعتبار هذا الإجراء هو الوسيلة الوحيدة لمنع هذا الضرر. وللقضاء الإدارى حق الرقابة على قيام هذا المسوغ أو عدم قيامه، فإذا ثبتت جدية الأسباب التى تبرر هذا التدخل كان القرار بمنجاة عن أى طعن، أما إذا اتضح أن الأسباب لم تكن جدية ولم يكن فيها من الأهمية الحقيقية ما يسوغ التدخل لتقييد الحريات كان القرار باطلاً[1].

ولا يقتصر تطبيق هذا القضاء على حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية، بل يطبق أيضاً فى الظروف العادية فى مجال قرارات الضبط أو البوليس الإدارى لاتصالها بالحريات العامة. ومن بين الأمثلة العديدة نختار هذا الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى فى عام ١٩٥٢ أى فى تاريخ سابق على إنشاء المحكمة الإدارية العليا فى عام ١٩٥٥. وتتلخص وقائع القضية فى أن الإدارة أصدرت قراراً بتعطيل أحد الأسواق المحلية، ولما وجدت المحكمة أن هذا القرار الخطير يزيد كثيراً فى شدته عن الوقائع والظروف المحلية حكمت بإلغاء القرار، وتقول محكمة القضاء الإدارى فى

---

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا – السنة الثانية، ص ٨٨٦، بند ٩٢، وانظر أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٣/١١/٢٦ مجموعة المبادئ السنة ٢٩. ص ١١١، بند ١٧.

حيثيات حكمها: «إن المحكمة ترى، وقد مضى على الحادث الجنائى مدة طويلة دون أن يقع ما يخل بالأمن، أن تعطيل الإدارة للسوق بعد ذلك بدعوى المحافظة على الأمن ليس هو الوسيلة الوحيدة لبلوغ هدفها، وليس من الضرورى والحالة هذه تعطيل السوق الذى لا يدار إلا يوماً واحد فى الأسبوع، ولا يترتب على قيام حادث بين قبيلتين إغلاق السوق لا سيما بعد أن انقضى أكثر من سنة ونصف منذ وقوع الحادث دون أن يتم الصلح بين القبيلتين. وقد كان فى مقدور الإدارة اتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع الحوادث دون الالتجاء إلى إغلاق السوق، حتى إذا ما اضطرتها الظروف إلى اتخاذ هذا الإجراء الشديد كان هذا بالقدر المناسب ولمدة قصيرة من الزمن، أما استمرار تعطل السوق حتى يتم الصلح فهذا ما لا يصح التسليم به، ويكون القرار الصادر بتعطيل السوق قد جانب القانون ويتعين لذلك إلغاؤه (حكم بتاريخ ١٩٥٢/١/٢٢)[1].

**ثانياً: إثبات عيب السبب:**

عبء إثبات عيب سبب القرار يقع على عاتق الطاعن بالإلغاء أى المدعى فى دعوى الإلغاء، فالبيّنة على من أدعى. فعلى الطاعن أن يثبت

---

(١) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى – السنة السادسة – ص ٢٤٠، بند ١١٤، وتطبيقاً لذات القضاء الذى يقضى برقابة ملاءمة قرارات الضبط الماسة بالحريات العامة، قضت المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٨/١/١٨ بأن القرارات الإدارية الصادرة بإيقاف إدارة المحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة أو إلغاء رخصتها يجب أن تكون جدية ومتناسبة مع خطورة الحالة الواقعية نظراً لما تنطوى عليه هذه الإجراءات من مساس مباشر بحريات الأفراد.

مثلاً عدم وجود الوقائع المكونة لركن السبب أو عدم صحة الوصف القانوني الذى أعطته الإدارة لهذه الوقائع، وإذا كان عبء الإثبات على عاتق الطاعن حسب الأصل، إلا أن القاضى الإدارى يتدخل لمساعدته إذا ما تعذر أو استحال موقفه، كذلك يقوم القاضى بدور إيجابى فى تقدير أدلة الطاعن ودفاع الإدارة بمقتضى ما يتمتع به من حيدة ورغبة فى ارساء العدالة.

وفيما يلى نورد أهم القواعد التى تحكم إثبات عيب السبب:

(١) لا تثور المشكلة الحقيقية فى الإثبات فى حالة ما إذا أفصحت الإدارة صراحة عن سبب أو أسباب قرارها، سواء كانت ملزمة بتسبيب قرارها بناء على نص أو قضاء أو حتى إذا لم تكن ملتزمة بذلك ولكنها قامت طواعية واختياراً بإبداد أسباب قرارها. وفى هذه الحالة تخضع الأسباب التى أفصحت عنها الإدارة لمناقشة الطاعن بالإلغاء ولرقابة وتقدير قاضى الإلغاء[١].

ويجب أن نلاحظ أنه إذا كانت الإدارة ملزمة بتسبيب قرارها بناء على نص قانونى أو مبدأ قضائى، ومع ذلك قامت بإصدار قرارها دون تسبيب كاف فإن تخلف التسبيب يمثل فى هذا الفرض عيباً فى شكل القرار يؤدى وحده وبذاته إلى إلغاء القرار استقلالاً عن عيب السبب.

(٢) لكن الصعوبة فى الإثبات تبدو كاملة فى حالة ما إذا لم تفصح الإدارة مصدرة القرار عن سبب أو أسباب قرارها لا فى القرار ذاته ولا أمام

(١) انظر فى هذا المعنى، حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٥/٢/١٥، مجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة، السنة العشرون، ص ٢٥٤.

المحكمة، وهذا الوضع يمكن أن يحدث كثيراً حيث أن القاعدة هي أن الإدارة غير ملتزمة بالتسبيب الصريح لقراراتها إلا ما استثنى، وواضح أن عبء الإثبات سيكون لا شك شديد الوطأة على المدعى الفرد، لأنه لا يملك عادة كل المستندات والأدلة الكتابية اللازمة والتى تحتكرها الإدارة فى ملفاتها وأرشيفها، ومما يزيد صعوبة موقف المدعى أو الطاعن أن هناك قرينة عامة تفترض صحة قرارات الإدارة وبالتالى صحة أسباب تلك القرارات.

لهذا فقد استقر القضاء الإدارى على تقديم المساعدة للطاعن بالإلغاء لتخفيف عبء الإثبات فى هذه الحالة وهو الأمر الذى كان قد قرره أيضاً مجلس الدولة الفرنسى[1].

فالقضاء الإدارى المصرى يكتفى من الطاعن أن يقدم له ليس دليلاً كاملاً على عدم صحة السبب، بل مجرد قرائن تشكك فى صحة سبب القرار، وينتج عن ذلك أن ينتقل عبء الإثبات إلى الإدارة التى تلتزم فى هذه الحالة بالرد على الطاعن وتقديم أدلة كاملة فإذا امتنعت الإدارة بعد ذلك أو قدمت أدلة غير مقنعة حكم القاضى بإلغاء القرار لانعدام السبب.

وفى هذا المعنى تقول محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها: «للمحكمة كامل السلطات فى تقدير الدليل الذى يقدمه المدعى فى هذا الصدد، ولها إذا رأت وجهاً لذلك أن تطلب بيان المبررات التى بنى عليها

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية «باريل» بتاريخ ١٩٥٤/٥/٢٨، مجموعة أحكام المجلس لعام ١٩٥٤، ص ٢٠٨، وانظر، مجلة القانون العام الفرنسية لعام ١٩٥٤، ص ٥٠٩ وما بعدها، تعليق أستاذ القانون العام الفرنسى ڤالين.

القرار المطعون فيه وهذا عن طريق اعتبار الدليل الذى قدمه المدعى كافياً على الأقل لزحزحة قرينة المشروعية التى يتمتع بها القرار الإدارى، فينقل عبء الإثبات من عاتق المدعى إلى عاتق الحكومة،(١).

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٥٢/٦/١٦ مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى السنة السابعة، ص ١٥٨٢ وقد أكدت المحكمة الإدارية فى أحد أحكامها الحديثة ذات المبدأ. أنظر حكمها بتاريخ ١٩٧٥/٤/١٢ مجموعة المبادئ السنة العشرون، ص ٢٤٥. وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الإدارة تلتزم بتقديم كافة الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع متى طلب منها ذلك سواء من هيئة مفوضى الدولة أو من المحاكم، فإذا نكلت الحكومة عن تقديم الأوراق المتعلقة بموضوع النزاع فإن ذلك يقيم قرينة لصالح المدعى. انظر حكمها بتاريخ ١٩٦٨/٣/١٧ مجموعة مبادئ هذه المحكمة فى ١٥ سنة الجزء الثانى، ص ١٠٤٩، بند ٩٩، وحكمها بتاريخ ١٩٨٦/١٢/٢ مجموعة مبادئ السنة ٣٢، ص ٣٦٢، بند ٥٥.

## المبحث الخامس

## عيب إساءة إستعمال السلطة

هذا هو العيب الخامس والأخير الذى إذا لحق القرار الإدارى لأصبح القرار مستحقاً للإلغاء . وقد أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالى بهذا الاسم اساءة إستعمال السلطة ، ونحن نفضل تسمية المشرع لوضوح دلالتها ، على أن يكون مفهوماً أن بعض الفقه يشير إلى هذا العيب بتسمية أخرى هى عيب الإنحراف بالسلطة . والتعبيران متساويان على أى حال فى المضمون والمفهوم .

**ونعالج فيما يلى ثلاثة موضوعات :**

أولاً : المقصود بعيب إساءة إستعمال السلطة .

ثانياً : صور إساءة إستعمال السلطة .

ثالثاً وأخيراً : إثبات عيب إساءة إستعمال السلطة .

**أولاً : المقصود بعيب إساءة إستعمال السلطة :**

يكون القرار الإدارى معيباً بعيب إساءة إستعمال السلطة إذا استهدفت الإدارة من إصدار قرارها غاية بعيدة عن تحقيق المصلحة العامة أو إذا استهدفت غاية عامة أخرى تختلف عن الغاية التى حددها القانون لقرارها .

هذا هو معنى إساءة إستعمال السلطة ، فالسلطة ليست غاية فى ذاتها ولكنها وسيلة لتحقيق الغايات والأهداف العامة والمصالح العامة للمجتمع ، ومن ثم نكون أمام إساءة فى إستعمالها إذا قام الموظفون الذين أعطاهم

القانون السلطة بإصدار قرار لتحقيق غاية أو هدف يجانب ويتعارض مع الصالح العام كما لو استعمل الموظف السلطة لتحقيق كسب شخصى له مثلاً أو للإنتقام من غيره . كذلك نكون أمام إساءة لإستعمال السلطة إذا قام الموظف بإصدار قرار يحقق مصلحة عامة ، ولكن تلك المصلحة ليست هى ذات المصلحة العامة أو الغاية العامة التى حددها القانون لهذا النوع أو ذاك من أنواع القرارات الإدارية ، وفى أى من هاتين الحالتين يكون القرار معيباً بعيب اساءة إستعمال السلطة وجديراً بالإلغاء .

وعلى ضوء هذا المفهوم لعيب اساءة إستعمال السلطة يمكن أن نحدد خصائص هذا العيب فيما يلى :

(١) عيب اساءة إستعمال السلطة يتعلق بعنصر الغاية فى القرار الإدارى، فهو يتحقق كما رأينا إذا انحرفت الإدارة مصدرة القرار عن غاية المصلحة العامة أو عن الغاية المعنية بالذات بنص القانون ، فهذا العيب هو إذن تعبير عن الإنحراف عن غاية القرار الإدارى .

(٢) إرتباط عيب إساءة إستعمال السلطة بغاية القرار يجعله عيباً متصلاً بنفسية مصدر القرار ونواياه وما أراد تحقيقه فى النهاية بإصدار القرار ، فهو يتصل إذن بعناصر ذاتية وشخصية بالموظف مصدر القرار [١] .

وهذا من شأنه أن يجعل رقابة القاضى على هذا العيب أكثر صعوبة من رقابته لسائر العيوب الأخرى للقرار الإدارى . فمن السهل على القاضى رقابة

---

(١) أنظر : حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٨٥/١/٥ مجموعة المبادئ ، السنة الثلاثون ، ص٣٢٠ بند ٥٧ .

عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل بالرجوع إلى النصوص والمبادئ العامة المحددة للإختصاصات والأشكال الجوهرية للقرار ، وكذلك لا تثور مشكلة كبيرة فى رقابة القاضى على عيب محل القرار وعيب السبب لإتصالها بعناصر موضوعية فى القرار ، أما عيب إساءة إستعمال السلطة ، فهو يتصل بنوايا مصدر القرار ، ورقابة النوايا لا شك تعتبر رقابة صعبة سيما أن الأمر يتعلق بنوايا الإدارة التى يفترض أنها تسعى أصلاً لتحقيق المصلحة العامة .

لا شك أيضاً أن ذات الاعتبارات تجعل مشكلة إثبات عيب إساءة إستعمال السلطة مشكلة كبيرة وعسيرة بالنسبة للطاعن بالإلغاء ، وذلك بالمقارنة بالعيوب الأخرى التى يمكن أن تصيب القرارات الإدارية .

(٣) عيب إساءة إستعمال السلطة عيب قصدى أو عمدى . بمعنى أن الموظف مصدر القرار يجب أن يكون سئ النية يعلم بأنه يسعى لغاية بعيدة عن المصلحة العامة أو يسعى لغاية مخالفة لما حدده القانون وأن يكون قصده قد إتجه لذلك ، فعلى حد تعبير المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها : «إساءة إستعمال السلطة والإنحراف بها هو من العيوب القصدية فى السلوك الإدارى قوامه أن يكون لدى الإدارة قصد إساءة إستعمال السلطة أو الإنحراف بها » [1] . ومن ثم إذا لم يتوافر لمصدر القرار هذا القصد العمدى فلا يتحقق هذا العيب مما كانت الأضرار التى أصابت الأفراد من القرار .

---

(١) مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا السنة الثالثة ، ص٥٢ بند ٦ ، وأنظر حكمها أيضاً بتاريخ ١٩٨٥/١١/٢٣ السنة ٣١ ص ٣٣٣ بند ٤٦ . .

(٤) عيب إساءة إستعمال السلطة يعتبره القضاء الإدارى عيبًا إحتياطياً ، بمعنى أن القاضى يبدأ ببحث العيوب الأخرى للقرار الإدارى قبل التطرق لعيب إساءة السلطة فإذا تحقق أى عيب آخر حكم بإلغاء القرار ، وعلة اعتبار عيب إساءة إستعمال السلطة عيبًا إحتياطيًا لا تتم مناقشته إلا عند خلو القرار من العيوب الأخرى هى أن هذا العيب يتصل بمقاصد ونوايا الإدارة مصدرة القرار وتلك عناصر تتعلق بأخلاقيات الإدارة ، فضلاً عن صعوبة إثباتها لهذا فلا تبحث إلا بإعتبارها الملجأ الأخير للطاعن بالإلغاء .

(٥) وأخيراً عيب إساءة إستعمال السلطة ليس من النظام العام فلا يجوز للقاضى الإدارة بحثه من تلقاء نفسه وإنما بناء على طلب من الطاعن ، وهو فى هذه يشبه سائر العيوب الأخرى للقرار فيماعدا عيب عدم الإختصاص الذى يعتبر وحده من النظام العام .

**ثانيًا : صور إساءة إستعمال السلطة :**

لإساءة إستعمال السلطة صورتان أساسيتان ، الأولى هى صورة استهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة ، والثانية هى صورة استهداف غاية مخالفة للغاية التى حددها القانون .

**١- إستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة :**

هناك قاعدة عامة مصدرها المبادئ العامة للقانون الإدارىُ ومؤداها أن كل القرارات الإدارية يجب أن تستهدف المصلحة العامة ، وتلك القاعدة العامة بديهية ولا تحتاج لنص خاص يؤكدها لأن الإدارات العامة والأشخاص العامة الإدارية يجب أن تعمل للخير العام وللمنفعة العامة للمجتمع .

فالسلطات والإمتيازات التى يقررها القانون العام للإدارة والسلطة التنفيذية ليست غاية فى ذاتها ، بل هى وسائل لتحقيق المصالح العامة لجمهور المواطنين ويتمثل ذلك فى أداء المرافق العامة اللازمة ، وفى توفير الأمن وحماية الصحة العامة والسكينة العامة للمواطنين ، لهذا فالمبادئ العامة تقضى بأن يكون هدف وغاية كل قرار إدارى يجب أن يكون تحقيق الصالح العام فى أى صورة من صوره .

وبناء على ذلك إذا استهدفت جهة الإدارة غاية معينة تجانب كلية المصلحة العامة وتبعد عنها ، كان قرارها معيبًا بإساءة.إستعمال السلطة ومعرضاً بالتالى للإلغاء بواسطة القاضى الإدارى .

ولنعطى بعض الأمثلة على مخالفة الإدارة فى قراراتها للمصلحة العامة:

– سعى رجل الإدارة لتحقيق غرض شخصى له أو لغيره ، ومثال ذلك ما حدث فى فرنسا من أحد العمد كان يملك مقهى خاصاً به ، وكان هناك مرقص يملكه أحد الأفراد ينافس مقهاه ويجتذب شباب القرية إليه . فأصدر العمدة بسلطته الإدارية قراراً يحدد الأيام والساعات المحددة التى يجب أن تعمل فيها صالات الرقص ، وغايته كانت زيادة دخل مقهاه الخاص ، فلما طعن فى قراره بعيب إساءة إستعمال السلطة ، قضى مجلس الدولة الفرنسى بإلغاء القرار .

– إصدار القرار بهدف الإنتقام – فإذا أصدر رجل الإدارة قراره لا لتحقيق صالح عام وإنما بهدف الإنتقام من موظف معين لأسباب سياسية أو دينية أو بسبب خصومة شخصية ، فإن القرار يصبح واجب الإلغاء ، وقد

حدث فى الماضى أن أصدرت الحكومة مرسومًا ملكيًا بفصل أحد الموظفين من غير الطريق التأديبى وعند الطعن فيه أمام محكمة القضاء الإدارى قضت المحكمة بإلغاء هذا المرسوم لأن المحكمة ، لم تتبين من الأوراق ما يمس المدعى أو يشينه ودلت ظروف الحال وملابساته على أن هذا الفصل كان رداً على دعوى سابقة (خصومة سابقة بين المدعى والإدارة ) وليست بباعث الصالح العام ، [1] .

- إصدار القرار بهدف إهدار قوة الشئ المقضى به ، فنحن نعرف أن الإدارة ملتزمة بتنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم والتى تصدر ضدها وفى مواجهتها ، سواء صدرت تلك الأحكام من محاكم القضاء العادى أو محاكم مجلس الدولة ، ونحن نعرف أيضاً أن دستور مصر لعام ١٩٧١ اعتبر إمتناع كل موظف عام عن تنفيذ حكم قضائى جريمة معاقب عليها ، وقد تم إضافة نص خاص فى قانون العقوبات تطبيقًا لما قرره الدستور . وقد تلجأ الإدارة إلى التلاعب على الأحكام القضائية بطريقة غير مباشرة ، فمثلاً قد يصدر حكم قضائى يلزم الإدارة بإخلاء مبنى تستأجره إما بسبب مخالفتها لشروط عقد الإيجار أو بسبب عدم صلاحية العقار والحكم بهدمه ، فإذا أصدرت الإدارة عقب الحكم قراراً بالإستيلاء على العقار مؤقتاً ، بهدف التهرب من تنفيذ الحكم الصادر فى مواجهتها ، فإن قرارها يكون معيباً بإساءة إستعمال السلطة لأنه صدر بهدف إهدار قوة الحكم القضائى .

**٢- إستهداف غاية مخالفة للغاية التى حددها القانون :**

الأصل أن المشرع لا يقيد الإدارة فى إصدارها للقرارات بغاية معينة ،

(١) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى السنة السابعة ص ١٧٣٢ بند ٨٤٥ .

وفى هذه الحالة يجب على الإدارة أن تستهدف المصلحة العامة فى قراراتها أياً ما كانت نوعية أو صورة تلك المصلحة العامة ، ولكن أحياناً وفى بعض المجالات يحدد المشرع للإدارة غاية أو هدفًا خاصًا معينًا يجب عليها أن تستهدفه فى قراراتها . وفى هذه الحالة إذا جاوزت الإدارة فى قرارها هذا الهدف الخاص فإن قرارها يكون مشوباً بعيب إساءة إستعمال السلطة ومستحقاً للإلغاء ولا يكفى فى هذا الوضع أن تتذرع الإدارة بأنها كانت تسعى لتحقيق الصالح العام لأن القانون قد قيد سلطتها بغاية محددة لا يجب الحيد عنها .

وحالة إلتزام الإدارة بغاية أو هدف خاص محدد تسمى فى القانون الإدارى بقاعدة تخصيص الأهداف .

ومثال على ذلك قرارات الضبط أو البوليس الإدارى ، فالقانون قد حدد لها أهدافًا ثلاثة محددة لا يجوز للإدارة الحيد عنها ، وهى المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة . ومن ثم إذا حادت الإدارة فى قرار ضبط عن أحد هذه الأهداف يكون قرارها جديراً بالإلغاء ولو كان يستهدف مصلحة عامة أخرى .

كذلك قرار وقف العامل إحتياطياً عن العمل بسبب التحقيق التأديبى معه، قد حدد له قانون العاملين بالدولة هدفًا محدداً واحداً هو أن يكون الوقف لمصلحة التحقيق وبالتالى إن أوقفت الإدارة العامل لهدف آخر ولو تعلق بمصلحة عامة أخرى كان قرارها معيباً بإساءة إستعمال السلطة .

ونشير إلى هذا الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى فى شأن ما يسمى بقاعدة تخصيص الأهداف ، أن الإنحراف فى إستعمال السلطة كعيب

يلحق القرار الإدارى ، يتميز بطبيعته عن غيره من العيوب التى تلحق القرارات الإدارية ، فهو لا يكون ، فقط حيث يصدر القرار لغايات شخصية ترمى إلى الإنتقام أو إلى تحقيق نفع شخصى ، أو أغراض سياسية أو حزبية أو نحو ذلك، بل يتحقق هذا العيب أيضًا إذا صدر القرار مخالفًا لروح القانون، فالقانون فى كثير من أعمال الإدارة لا يكتفى بتحقيق المصلحة العامة فى نطاقها الواسع بل يخصص هدفاً معينًا يجعله نطاقًا لعمل إدارى معين ، وفى هذه الحالة يجب أن لا يستهدف القرار الإدارى المصلحة العامة فحسب بل أيضاً الهدف الخاص الذى عينه القانون لهذا القرار عملاً بقاعدة تخصيص الأهداف التى تقيد القرار الإدارى بالغاية المخصصة التى رسمت له . فإذا خرج القرار على هذه الغاية ولو كان هدفه هو تحقيق المصلحة العامة فى ذاتها ، كان القرار مشوبًا بعيب الإنحراف ووقع باطلاً (حكم بتاريخ ١٩٥٦/٤/٢٢) .

وأخيراً تجب الإشارة إلى صورة جديدة من صور إساءة إستعمال السلطة، ولكنها تندرج فى الإطار العام لقاعدة تخصيص الأهداف ، وهذه الصورة الجديدة هى ما يسمى بإساءة إستعمال الإجراءات ، فالقانون قد يحدد للإدارة فى أحد المجالات إجراءات معينة يجب إتباعها للوصول إلى غرض معين وهكذا فى مجالات أخرى ، وقد يحدث أن الإدارة فى سبيل سعيها لهدف معين تجد أن الإجراءات حددها القانون فى هذا المجال صعبة ومعقدة ، فلا تلجأ الإدارة إليها وتسعى لإستعمال الإجراءات أخرى سهلة وتحقق غرضها ولكن القانون يكون قد قررها فى مجال آخر ولهدف مختلف . والإدارة إذا سلكت على هذا النحو واستعملت الإجراءات فى غير موضعها ولغير الهدف

المحدد لها تكون قد أساءت إستعمال سلطاتها ويكون قرارها مستحقًا للإلغاء ، ومثال ذلك أن تلجأ الإدارة فى سبيل نزع ملكية عقار للمنفعة العامة إلى إستعمال إجراءات الإستيلاء المؤقت الأكثر سهولة ويسراً ، بدلاً من الإجراءات الصعبة التى قررها القانون لنزع الملكية للمنفعة العامة بصفة دائمة .

**ثالثا : إثبات عيب إساءة إستعمال السلطة :**

عيب إساءة إستعمال السلطة يتعلق بنوايا ومقاصد الإدارة مصدرة القرار ، ويتعلق كذلك بأخلاقيات الإدارة ومدى سعيها لتحقيق الصالح العام والغايات التى حددها القانون فهو عيب داخلى يتصل بمصدر القرار ، ولهذا كان إثباته عملية صعبة عسيرة على خلاف العيوب الأخرى التى يمكن أن تعيب القرار الإدارى .

وصعوبة الإثبات هذه هى سبب ندرة الأحكام التى يلغى فيها القضاء الإدارى الآن القرارات الإدارية بناء على هذا العيب ، وتلك الصعوبة هى أيضاً مصدر إعتبار عيب إساءة إستعمال السلطة عيبًا احتياطياً فلا يلجأ إليه القاضى بناء على طلب الطاعن ، إلا إذا لم تفلح العيوب الأخرى ولم يثبت عيب منها .

والقاعدة العامة أن عبء إثبات عيب إساءة إستعمال السلطة يقع على عاتق الطاعن بالإلغاء ، مثل الأصل العام فى إثبات العيوب الأخرى للقرار فيماعدا عيب عدم الإختصاص المتعلق بالنظام العام ومن ثم يجوز للقاضى إثارته والتعرض له من تلقاء نفسه .

ونظراً لصعوبة مهمة الطاعن فى إثبات هذا العيب المتصل بنوايا الإدارة، فإن القاضى الإدارى يقدم العون للطاعن بالإلغاء عن طريق وسائل عدة هى :

(١) إذا كان القانون قد حدد للقرار غاية معينة أو طبيعية الهدف الواجب إستهدافه على نحو محدد ، وهى القاعدة المسماة بتخصيص الأهداف ، ففى هذه الحالة إذا حدث واضطرت الإدارة أثناء سير الدعوى للكشف عن أغراضها من اصدار القرار ، فإن القاضى الإدارى يقوم بمقارنة هذا الغرض المعلن عنه بالغاية التى استهدفها المشرع ، فإذا ثبت إختلاف غرض الإدارة مصدرة القرار عن غاية المشرع تم إثبات عيب إساءة إستعمال السلطة ويقوم القاضى بإلغاء القرار .

(٢) تثور الصعوبة أكثر فى حالة عدم كشف الإدارة عن غرضها المستهدف من القرار ، سيما إذا لم يكن هناك غاية خاصة حددها القانون للقرار ، لهذا يدق على الطاعن إثبات إستهداف الإدارة لهدف مخالف للمصلحة العامة .

ولكن القاضى الإدارى ، مثلما يفعل فى حالة إثبات عيب السبب ، يكتفى من الطاعن بالإلغاء بتقديم مبدأ دليل فقط أى مجرد قرائن من شأنها أن تشكك فى نوايا الإدارة وصحة غايتها من وراء إصدار القرار ، وفى هذه الحالة ينتقل عبء الإثبات إلى الإدارة ذاتها ، وعليها إثبات غاية المصلحة العامة أو الهدف الخاص الذى عينه القانون ، فإذا هى لم ترد أصلاً أو أجابت بأدلة غير كافية أو مقنعة ، كان هذا دليلاً على إثبات عيب إساءة إستعمال سلطتها مما يؤدى إلى إلغاء القرار .

والقرائن التى يمكن أن يقدمها الطاعن غير محصورة على نحو معين : فقد يستمدها الطاعن من ملف خدمته لو كان موظفًا أو من الأوراق التى قدمتها الإدارة فى الدعوى . بل يستطيع الطاعن أن يستخلص تلك القرائن من ظروف إصدار القرار ، وحتى أيضًا من الظروف التالية على إصدار القرار . فمثلاً الإسراع والعجلة فى إصدار القرار أو فى تنفيذه تعتبر من بين القرائن التى تكشف عن إساءة إستعمال السلطة ، كما لو أصدر الوزير القرار يوم الجمعة بالرغم من أنه يوم عطلة رسمية وبالرغم من ظروف سياسية كان من المفروض أن تشد إهتمامه بعيداً عن هذا القرار ، أو أن الوزير أصدر القرار بعد تقديمه استقالته وقبل قبولها ، كذلك مثلاً تتابع حصول النقل المكانى للموظف عقب رفعه تقريراً لرئيس مجلس الوزراء يكشف عن أن هذا النقل يحمل معنى الإنتقام مما يمثل إساءة لإستعمال السلطة .

# الباب الثانى

# قضـاء التعـويض

**تمهيد :**

سبق القول بأن إختصاصات القضاء الإدارى – وعلى سبيل المثال مجلس الدولة فى مصر– تشمل بجانب قضاء الإلغاء الذى يتضمن منازعات الأفراد أو الموظفين ضد القرارات الإدارية غير المشروعة أو المخالفة للقانون تشمل أيضاً أنواعاً أخرى من المنازعات الإدارية التى تنتمى للقضاء الكامل أو دعاوى القضاء الكامل طبقاً للتسمية الاصطلاحية للمتخصصين فى مادة القضاء الإدارى . والقضاء الكامل يشمل منازعات متفرقة مثل منازعات الموظفين فى مرتباتهم ومعاشاتهم ومدد خدمتهم ، ومثل منازعات العقود الإدارية حيث يطالب المتعاقد الفرد جهة الإدارة المتعاقدة معه من أجل الحصول على حقوقه المالية المتولدة عن العقد وطبقاً للقانون والمبادئ التى أرساها القضاء الإدارى فى أحكامه . ولكن تبقى دعاوى التعويض أو قضاء التعويض عن الأضرار الناشئة عن أخطاء الإدارة تبقى دعاوى التعويض أو قضاء التعويض هى أهم فروع القضاء الكامل على الاطلاق نظراً لأهميتها العملية ، وكذلك نظراً لأهميتها القانونية حيث ابتدع القضاء الإدارى من خلال أحكامه نظريات متميزة للمسئولية الإدارية التعويضية مستقلة ولها أصالتها بالنظر لنظرية وقواعد المسئولية المدنية التى تحكم علاقات الأفراد فيما بينهم فى إطار القانون الخاص .

وقضاء التعويض عن أعمال الإدارة الضارة بالأفراد أو نظرية المسئولية الإدارية هو فى الأصل يتأسس على فكرة الخطأ الإدارى ، بمعنى أن مصدر مطالبة الفرد بالتعويض يتمثل أصلاً وكقاعدة عامة فى عمل إدارى خاطئ كان هو السبب المباشر فى إلحاق ضرر بأحد الأفراد ، الأمر الذى يدفع هذا الفرد للمطالبة بالتعويض أمام المحكمة المختصة فى القضاء الإدارى . وهذا العمل الإدارى الخاطئ قد يتمثل فيما يلى : من ناحية أولى قد يتمثل هذا

العمل الخاطئ فى قرارإدارى مخالف للقانون أى غير مشروع أدى تنفيذه أو نفاذه إلى حدوث ضرر خاص بالفرد الذى مسه القرار ، ولكن من ناحية ثانية قد يتمثل العمل الخاطئ فى عمل مادى بحت منسوب للإدارة ولا يعتبر تنفيذاً لقرار إدارى . ومن ثم فالمسئولية الإدارية بالتعويض تقوم عادة على أساس خطأ إدارى ، وهذا الخطأ قد يكون قراراً إدارياً غير مشروع كما قد يكون عملاً مادياً بحتاً سبب ضرراً لأحد أو بعض الأفراد .

وإذا كانت مسئولية الإدارة تقوم أساسًا وبالدرجة الأولى على فكرة الخطأ أو وجود عمل إدارى خاطئ ، إلا أنه بجانب هذا الأساس الأصلى ظهر أساس آخر تكميلى لمسئولية الإدارة ليس تأسيسًا على فكرة الخطأ بل أيضاً بدون أى خطأ . فالإتجاه الحديث فى القضاء الإدارى المقارن هو أن المسئولية الإدارية أو مسئولية الدولة بالتعويض من الممكن أن تتحقق حتى دون أن يكون العمل الإدارى ينطوى على معنى الخطأ ، وذلك فى حالات وشروط محددة . وعلة ظهور هذا الإتجاه الحديث فى المسئولية الإدارية هى فكرة العدالة التى تؤدى إلى تعويض الأفراد عن الأضرار الإستثنائية الجسيمة التى تنتج عن نشاط إدارى برغم مشروعيته . ولكن تلك المسئولية التى لا تقوم على الخطأ ليست قاعدة عامة بل قررها القضاء الإدارى فى بعض البلاد فى حالات محدودة ، والقضاء الإدارى فى مصر لا يأخذ بها خارج النصوص المحددة التى قد تقررها فى بعض المجالات .

وبناء على ما سبق نتعرض فى فصلين متعاقبين إلى :

- المسئولية الإدارية القائمة على الخطأ .
- المسئولية الإدارية الغير قائمة على الخطأ .

# الفصل الأول
# المسئولية الإدارية القائمة على الخطأ

## الفصل الأول

## المسئولية الإدارية القائمة على الخطأ

فى الماضى كان مبدأ مسئولية الدولة بالتعويض عن أخطاء الجهات الإدارية ، كان هذا المبدأ محل تشكيك ولم يكن مسلماً به بناء على الإدعاء بأن تقرير هذه المسئولية يتنافى مع ما تتمتع به الدولة من سيادة (1) . ولكن هذه النظرية القديمة إنتهت منذ أمد طويل لضعف أساسها . ذلك أن السيادة ليست مطلقة بأى حال ، وإلا لما خضعت الدولة وسلطاتها الإدارية للقانون وقواعد الشرعية ، وهذا لا يمكن التسليم به . ومن ثم سيادة الدولة لا يمكن أن تتنافى مع خضوعها للقانون والتزامها بالتعويض عن أعمالها التى تضر الأفراد ضرراً متميزاً (2) . بل حتى فى المجال الدولى من المسلم به أن الدولة تسأل بالتعويض عن أخطائها فى حق الدول الأخرى التى تسبب أضراراً .

والأصل العام أن مسئولية الدولة أو الإدارة هى مسئولية خطئية . وإذا كانت للمسئولية الإدارية نظريتها القانونية المتميزة عن المسئولية التقصيرية فى القانون الخاص ، إلا أنه من حيث الأركان العامة للمسئولية ، هذه الأركان واحدة من حيث المبدأ سواء فى القانون العام أو فى القانون الخاص . ومن ثم هناك أركان ثلاثة لابد من توافرها لكى تتحقق مسئولية الإدارة القائمة على الخطأ : هذه الأركان هى من ناحية أولى العمل الخاطئ الواقع من الإدارة أى ركن الخطأ ، ومن ناحية ثانية ركن الضرر الذى يلحق الفرد

---

(1) راجع : الأستاذ الدكتور سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى ، الكتاب الثانى (قضاء التعويض وطرق الطعن فى الأحكام) ص ١٣ .

(2) الدكتور سليمان الطماوى ، المرجع السابق ص ١٤ ، الدكتور ماجد الحلو ، القضاء الإدارى ، ١٩٨٧ ، ص ٤٥٠ .

صاحب الشأن ، ومن ناحية ثالثة زكن علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يكون هذا الضرر نتج مباشرة عن خطأ الإدارة . وندرس هذه الأركان الثلاثة على التوالى فى مباحث مستقلة .

## المبحث الأول

## ركن الخطأ

يلاحظ فى البداية أننا نواجه هنا المسئولية التقصيرية للإدارة أى أننا لا نبحث هنا المسئولية بالتعويض التى تنشأ على أساس العقد الإدارى ، وهذه المسئولية العقدية ما هى إلا نوع من المنازعات التى فيها يطالب المتعاقد الإدارة بحقوقه المستمدة من العقد سواء اتصلت مطالبته بتعويضات من الإدارة أو غير ذلك من الحقوق كتنفيذ الإدارة لإلتزاماتها أو مثل مطالبته بفسخ العقد . إذن نحن لا نعنى هنا مسئولية الإدارة على أساس العقد الإدارى التى هى من اختصاص القضاء الإدارى أيضًا ، وإنما نحن نعنى مسئولية الإدارة غير التعاقدية أو التقصيرية التى تنتج عن قيامها بمخالفة القوانين واللوائح فى أعمالها التى تباشرها خارج نطاق العقود [1] . بناء على هذه الملاحظة ، نحدد أن المقصود بركن الخطأ فى مسئولية الإدارة التقصيرية هو أن تقوم الإدارة بعمل مادى أو قرار إدارى ويكون هذا العمل أو القرار مخالفًا لنصوص القوانين أو اللوائح التى كان على الإدارة مراعاتها فى نشاطها

---

(١) راجع :

Jean Rivero, Droit administratif, 10 ème édition, p. 273 .

وراجع : أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى ، القضاء الإدارى ومجلس الدولة ، ١٩٨٩ ص ٢٣١ .

الإدارى . فالخطأ يتمثل اذن فى مخالفة قانونية فى عمل مادى أو قرار إدارى صدر عن جهة إدارية .

والمفروض منطقيًا أن الإدارة هى جهاز له شخصية معنوية وليس له إرادة ذاتية يمكن أن تخطئ ، ولهذا فالإدارة تخطئ بواسطة موظفيها الذين يعملون لحسابها ويعبرون عنها (١) . وهنا يظهر لنا موطن التميز الأول والأصالة فى قواعد المسئولية الإدارية . فهناك نظرية أساسية ابتدعها القضاء الإدارى المقارن ، وفى مصر تقوم على التفرقة بين الخطأ المصلحى أو المرفقى وبين الخطأ الشخصى فإذا كان كل من نوعى الخطأ ارتكبه الموظفون الذين يعملون فى الإدارة ، إلا أن المسئولية المباشرة للجهة الإدارية تتحقق فقط فى حالة الأخطاء المصلحية أو المرفقية وهى التى تمثل الأخطاء العادية، ولكن الإدارة لا تسأل عن الأخطاء الشخصية التى هى أخطاء فاحشة منفصلة عن واجبات الوظيفة ويتحمل المسئولية عنها بالتالى الموظف وحده دون الإدارة .

ومن ثم ندرس أولاً نظرية الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى ، ثم ثانيًا نعرض للخطأ فى حالة الأعمال المادية ، وثالثًا فى حالة القرارات الإدارية .

---

(٢) راجع :

= Francis - Paul BENOIT, Le droit administratif francais No. 1292 et 1293 .

- وكما يقول هذا الفقيه بحق ، أن ما يميز المسئولية الإدارية عن المدنية ، أننا لسنا دائمًا بحاجة لإثبات خطأ الموظف أولاً ، أو خطأ موظف محدد ، فيكفى أن يكون المرفق قد أساء الخدمة .

### أولاً - نظرية الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى

وقد نشأت نظرية التفرقة بين الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى فى فرنسا فى أحكام مجلس الدولة الفرنسى ومحكمة تنازع الإختصاص وفقهاء القانون العام هناك . والفكرة الأساسية فى هذه النظرية هى أن الإدارة تكون مسئولة بالتعويض فقط فى حالة الخطأ المرفقى أو المصلحى ، حيث يمكن نسبة الخطأ إلى المرفق نفسه لسوء تنظيمه أو عدم دقة أدائه للخدمة ، ويختص القضاء الإدارى بالنظر فى دعوى التعويض . أما فى حالة الخطأ الشخصى ، ففيها ينسب الخطأ إلى الموظف نفسه لا المرفق ، ومن ثم يكون الموظف الذى ارتكبه هو وحده دون الإدارة المسئول عن التعويض فى ماله الخاص ، ويكون الاختصاص بدعوى المسئولية لمحاكم القضاء العادى [1] .

وحكمة التفرقة بين الخطأ المرفقى وبين الخطأ الشخصى هى توفير حماية قانونية للموظف العام . فإذا أخطأ الموظف فى عمل مادى أو قرار إدارى غير مشروع وأدى ذلك الخطأ إلى الإضرار بالأفراد ، فإنه تجب حماية الموظف ضد أخطائه العادية التى تعتبر من المخاطر العادية للعمل فى

---

(١) أول حكم أنشأ تلك التفرقة الجوهرية بين الخطأ المرفقى وبين الخطأ الشخصى هو حكم محكمة التنازع الفرنسية " Pelletier " بتاريخ ١٨٧٣/٧/٣٠ . وفيه قررت محكمة التنازع أنه يجب التفرقة داخل عموم أخطاء موظفى الإدارة ، بين الخطأ الشخصى الذى ينسب للموظف ويكون منفصلاً عن السير العادى للمرفق ، وبين الخطأ المرفقى الذى ارتكبه الموظف ولكنه ليس منفصلاً عن المرفق بل ينسب إلىّ عدم انتظام سير المرفق العام . ورتب الحكم المشار إليه النتيجة الهامة على تلك التفرقة ، وهى اختصاص القضاء العادى بدعاوى الأخطاء الشخصية للموظفين ويطبق فيها القانون المدنى ، فى حين يختص القضاء الإدارى بالدعاوى عن الأخطاء المصلحية طبقاً لقواعد القانون العام . أنظر : چان ريڤيرو ، المرجع السابق ، ص ٢٧٧ .

الإدارات الحكومية ، فلا يكون الموظف مسئولاً فى ماله الخاص عن هذه الأخطاء العادية التى ارتكبها الموظف بحسن نية ، وإنما تتحمل الإدارة ذاتها المسئولية عنها. فطبقاً لحكمة هذه النظرية تجب حماية الموظف عن أخطائه العادية حتى نشجع الموظف العام على الاقدام والحماس فى أداء العمل الإدارى . فلا يكون الموظف مسئولاً فى ماله الخاص إلا فقط عن خطئه الشخصى الفاحش [1] .

**معيار التفرقة بين الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى :**

من الأهمية بمكان تحديد معيار واضح للتفرقة بين الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى لأهمية النتائج المترتبة على هذه التفرقة . ولكن لا يوجد فى الفقه معيار واحد يجمع عليه الكتاب ، بل ظهرت بين فقهاء القانون الإدارى فى فرنسا وأحكام مجلس الدولة الفرنسى ، وأحكام محكمة التنازع الفرنسية عدة معايير هى ما يلى :

**١- معيار النزوات الشخصية :**

وهو أول معيار ظهر فى الفقه نادى به الفقيه الفرنسى « لافريير » [2] . ومضمونه أن الخطأ يكون شخصيًا إذا كان يعبر عن النزوات الشخصية للإنسان (الموظف) ، أى يكشف عن الإنسان بضعفه وأهوائه وعدم تبصره . وعن العكس يكون الخطأ مرفقيًا تسأل عنه الإدارة إذا لم يكن مطبوعًا بطابع شخصى وينبئ عن موظف عرضة للخطأ أو الصواب . وبرغم الوضوح الظاهرى لهذا المعيار ، إلا أنه منتقد من حيث أن تطبيقه يؤدى استبعاد حالة

---

(١) أنظر : أستاذنا الدكتور محسن خليل وأستاذنا الدكتور سعد عصفور ، القضاء الإدارى ، ص ٥٦١ .

(٢) Laferrière, Traité de la Juridiction administrative, Tome I, P. 648 .

الخطأ الجسيم من نطاق الخطأ الشخصى ، وهذا يخالف ما تذهب إليه أحكام القضاء الإدارى ( مجلس الدولة ) .

**٢- معيار الغاية :**

أى الغاية التى استهدفها الموظف من تصرفه الخاطئ . وقد نادى بهذا المعيار العميد « ديجى » Duguit . فإذا كان الموظف قد تصرف بحسن نية لتحقيق أغراض الإدارة والصالح العام ، فإن خطأه فى هذا الشأن يعتبر خطأ مرفقيًا لا يسأل عنه ماليًا وإنما تسأل عنه الإدارة . وعلى العكس إذا كان الموظف قد تصرف لتحقيق أغراض شخصية لا علاقة لها بالأهداف الإدارية فإن خطأه يكون خطأ شخصيًا يتحمل الموظف وحده مسئولية التعويض عنه (وقد طبق القضاء الإدارى الفرنسى هذا المعيار فى بعض أحكامه ، مثل حكم مجلس الدولة فى قضية Zimmermann بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٠٣) .

ويرغم بساطة هذا المعيار ، إلا أنه معيب مثل المعيار السابق من حيث اقتصار الخطأ الشخصى على حالات تصرف الموظف بسوء نية فقط ، هذا فى حين أن القضاء الإدارى يتجه فى بعض الحالات إلى اعتبار خطأ الموظف خطأ شخصياً برغم حسن نيته ، وهى حالات الخطأ الجسيم .

**٣- معيار الإنفصال عن الوظيفة :**

وقد أخذ بهذا المعيار العميد « هوريو » M. Hauriou [١] . وطبقًا لهذا المعيار يكون الخطأ مرفقياً إذا كان يدخل فى نطاق أعمال وواجبات الوظيفة . وعلى العكس يكون الخطأ شخصياً يتحمله الموظف إذا أمكن فصل الخطأ عن واجبات الوظيفة . وكمثال على ذلك أن يقوم العمدة – أو رئيس مجلس

(١) Maurice Hauriou, Précis de droit administratif, 10 ème édition, p. 371 .

المدينة أو القرية – بشطب اسم أحد التجار من جدول الناخبين لأنه قد صدر حكم بشهر افلاسه ، وهذا العمل فى ذاته يتصل بواجبات العمدة أو رئيس المجلس القروى ، أو رئيس مجلس المدينة . ولكن لو تصورنا أن هذا العمدة لم يكتف بذلك بل قام بنشر واقعة الافلاس والاعلان عنها فى طرقات القرية وشوارعها ، مما يسبب اساءة لسمعة هذا التاجر ، فالعمدة بذلك التصرف يرتكب خطأ شخصياً لا علاقة له بواجبات وظيفة العمدة [1] .

ولكن يعيب هذا المعيار أنه يستبعد من إطار الخطأ الشخصى كل الأخطاء المتصلة بواجبات الوظيفة حتى لو كانت أخطاء جسيمة . هذا يمثل تضييقاً شديداً لدائرة الخطأ الشخصى لا توافق عليه أحكام القضاء الإدارى .

**٤- معيار جسامة الخطأ :**

وقد نادى به بعض الفقهاء على رأسهم الفقيه « جيز » Jèze . ووفقاً لهذا المعيار يعتبر الخطأ مرفقياً إذا كان من الأخطاء العادية أو المخاطر العادية التى يتعرض لها الموظف فى قيامه بواجبات وظيفته . وعلى العكس يكون الخطأ شخصياً إذا كان جسيماً يتعدى نطاق الأخطاء العادية .

ولكن يعيب هذا المعيار من ناحية أولى أن بعض الأخطاء يمكن أن تعتبر شخصية رغم عدم جسامتها وذلك إذا كان منفصلاً عن واجبات الوظيفة . ومن ناحية ثانية قد يكون الخطأ مرفقياً برغم جسامته فى بعض الحالات .

تلك هى المعايير الأربعة الأكثر أهمية والتى ظهرت فى الفقه الإدارى للتفرقة بين الخطأ المرفق والخطأ الشخصى . وكما لاحظناه من استعراضها ،

---

(١) حكم محكمة تنازع الإختصاص الفرنسية الصادر فى ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ ، المنشور فى مجموعة Dalloz سنة ١٨٩٩ ، القسم الثالث ص ٩٣ – أشار إليه الأستاذ الدكتور سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص ١٢١ هامش (٢) .

كل معيار منها منظوراً إليه فى ذاته ليس كافيًا وحده لتحديد هذه التفرقة على نحو دقيق . والحقيقة هى أن أحكام القضاء الإدارى لا تتقيد بأى معيار منها بالذات وإنما تستهدى الأحكام بأكثر من معيار من هذه المعايير ، بل لا مبالغة فى القول بأن القضاء الإدارى يميل إلى استخدامها كلها تقريبًا وفى نفس الوقت، كما سيبين من معرفة موقف مجلس الدولة فى مصر أى القضاء الإدارى المصرى .

**موقف مجلس الدولة فى مصر :**

القضاء الإدارى فى مصر لا يتقيد بمعيار فقهى واحد بذاته فى تحديده للتفرقة بين الخطأ المرفقى أو المصلحى الذى تسأل عنه الإدارة ماليًا وبين الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه الموظف شخصيًا فى ماله الخاص . فالقضاء يراعى ظروف كل دعوى على حدة ، وهو فى هذا التقدير يستهدى بأكثر من معيار فى نفس الوقت من المعايير السابق بيانها ، ويمكن القول بأنه يستهدى أساسًا بمعايير ثلاثة مجتمعة ، وهى معيار النزوات الشخصية ومعيار الغاية ، وكذلك معيار جسامة الخطأ . فطبقاً لأحكام مجلس الدولة فى مصر خطأ الموظف يعتبر خطأ شخصياً وليس مرفقياً فى حالتين :

**الحالة الأولى :** هى نية الموظف وقصده فى تحقيق مصلحة شخصية له أو لغيره أو استهداف النكاية والإيذاء أو الإنتقام . وهذه الحالة الأولى التى تعتمد على القصد السيئ للموظف تمثل جمعاً بين معيار النزوات الشخصية ومعيار الغاية .

**الحالة الثانية :** التى يعتبر فيها خطأ الموظف شخصيًا أيضاً هى حالة جسامة الخطأ ولو لم تكن للموظف نية أو قصد شخصى نفعى أو للإيذاء .

وهذه الحالة الثانية تعبر عن أخذ القضاء أيضاً بمعيار جسامة الخطأ الذى نادى به عدد من الكتاب .

وهكذا على العكس يكون خطأ الموظف خطأ مـرفـقـيًـا منسـوباً للإدارة وليس خطأ شخصياً فى غير الحالتين السابقتين . وذلك إذا كان الموظف ليس مدفوعاً بقصد أو نية سيئة بل بدافع تحقيق الصالح العام وواجبات الوظيفة ، وبشرط أن يكون خطأ الموظف غـيـر جـسيم . ويجب أن نضـيف أيضـًا أن الخطأ يكون مرفقياً أيضاً فى حالة عدم إمكانية تحديد موظف معين الذات كمصدر للخطأ ، فلا مناص هنا من إعتبار الخطأ مرفقيًا لأن هناك بالقطع خطأ مـا فى تنظيم المرفق وأسلوب أدائه للخـدمـة وقـد سـبب ضـرراً لأحـد الأفـراد فـى حين أنـه ليس ممكناً تحـديد شـخص الموظـف المسـئـول عنه أو الذى ارتكبه .

وكمثال على أحكام مجلس الدولة التى تبين الفارق بين الخطأ المرفقى والخطأ الشـخصى وفقًا للتحليل السابق ، نذكر أولاً هذا الحكم من محكمة القضاء الإدارى بحيث تقول المحكمة : « لبيان ما إذا كان خطأ الموظف خطأ مصلحياً ، أو شخصيًا يتعين البحث وراء نيته ، فإذا كان يهدف من تصرفه الصالح العام كان خطؤه مصلحياً ، أما إذا تبين أن **الموظف لم يعمل للصالح العام بل كان مدفوعًا بعوامل شخصية ، أو كان خطؤه جسيمًا** فإنه يعتبر خطأ شخصياً يسأل عنه فى ماله الخاص [1] .

كذلك فى نفس المعنى نذكر على سبيل المثال حكم المحكمة الإدارية العليا الذى عمل على التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ، ثم قال :

---

(1) حكم بتاريخ ١٩٥٠/٢/٢ مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى ، السنة الرابعة ، ص ٣٠٥ .

، فى الحالة الأولى تقع المسئولية على عاتق الإدارة وحدها ، ولا يسأل الموظف عن أخطائه المصلحية ، والإدارة هى التى تدفع التعويض . ويكون الاختصاص بالفصل فى المنازعة قاصراً على القضاء الإدارى . وفى الحالة الثانية تقع المسئولية على عاتق الموظف شخصيًا ، فيسأل عن خطئه الشخصى وينفذ الحكم فى أمواله الخاصة . ويعتبر الخطأ شخصياً إذا ... تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان مدفوعًا بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيماً [1] .

**اعتناق المشرع للتفرقة بين الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى :**

رأينا أن قضاء مجلس الدولة فى مصر استقر على الأخذ بالتفرقة بين الخطأ المرفقى وبين الخطأ الشخصى ، وما ينتج عن تلك التفرقة من حماية للموظف العام فى حالة الأخطاء المرفقية أو المصلحية وهى الأخطاء اليسيرة المرتكبة بحسن نية ، ولكن فى مقابل مسئولية الموظف بالتعويض فى ماله الخاص إذا ثبت أن الخطأ الذى ارتكبه لا يعتبر مرفقيًا بل خطأ شخصيًا – وذلك على النحو السابق بيانه .

وقد تأثر المشرع بهذه التفرقة التى استقر عليها القضاء الإدارى ، فوضع فى قوانين العاملين المدنيين بالدولة قاعدة جوهرية مقتضاها ، ألا يسأل العامل مدنياً إلا عن خطئه الشخصى، وقد ظهرت هذه القاعدة لأول مرة فى قانون العاملين المدنيين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ (مادة ٥٨) ، ثم أعاد المشرع النص عليها وتأكيدها فى قانون العاملين المدنيين رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ (مادة ٥٥) ، ثم القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (مادة ٧٨) .

---

(١) حكم بتاريخ ٢٦ يونيو ١٩٥٩ ، مجموعة المبادئ التى أقرتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الرابعة ، ص ١٤٣٥/

**أمثلة على أخطاء شخصية ومرفقية ( أو مصلحية ) :**

وإذا شئنا أخذ بعض أمثلة عن أخطاء شخصية وأخطاء مرفقية أو مصلحية فإننا نعرض ما يلي :

**١- كأمثلة على الأخطاء الشخصية :**

نذكر أولاً حالة الجرائم العمدية التي يرتكبها الموظف أثناء تأدية وظيفته كضرب أو جرح أحد الأفراد أو السبب والقذف . ولكن يلاحظ بالنسبة للجرائم غير العمدية فهي ليست حتمًا وفي كل الأحوال تكون أخطاء شخصية : مثال ذلك ما حدث من أن سائقًا عسكريًا كان يقود سيارة ضمن قافلة فأصاب أحد المارة فقتله خطأ ، ورغم أن القتل الخطأ جريمة جنائية إلا أن القضاء لم يعتبر خطأ السائق خطأ شخصيًا بل مرفقيًا بالنظر لظروف الحادث ، لأن السائق لم تكن له حرية الحركة والمناورة نظرًا لأنه مدفوعًا ومقيدًا بسيارات القافلة المتتابعة [١] . فالجريمة غير العمدية تمثل خطأ شخصيًا بشرط أن يكون الخطأ على درجة كبيرة من الجسامة، مثل الطبيب الجراح الذي يهمل إهمالاً جسيمًا ينتج عنه وفاة المريض أو الإهمال الجسيم لطبيب التخدير الذي بسبب حقنة كبيرة دون نظر لحالة المريض يؤدي بفعلته إلى موت المريض [٢] .

---

(١) حكم محكمة التنازع الفرنسية (tribunal des conflits) بتاريخ ١٤ يناير ١٩٣٥ ، في قضية Thepaz Sirey 1035, 3, p. 17, note Alibert ; les grands arrêts, 6 ème édition, p. 224 ; G. Vedel, Droit administratif, 1973, p. 354.

(٢) ولكن مجرد ، خطأ التشخيص الواقع من طبيب حكومي في تقرير رسمي لا يعتبر خطأ شخصيًا ، وإنما هو خطأ مصلحي إذ يتعلق بأعمال وظيفته ، - حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٥٦/٧/٢٢ ، مجموعة أحكام هذه المحكمة ، السنة ١٠ ص٤٠٣ - وكذلك حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/٣/٢ ، مجموعة مبادئ هذه المحكمة ، السنة الثانية ، ص ٥٩١ .

كذلك من أمثلة الأخطاء الشخصية تجاوز المرؤوس أوامر رئيسه على نحو فاحش يهدد حريات الأفراد أو ممتلكاتهم ، مثال ذلك أن يصدر الرئيس الإدارى أمراً بتفتيش المنزل فيقوم المرؤوس من ناحيته فضلاً عن ذلك بإلقاء القبض على صاحبه وتفتيشه شخصياً .

كذلك كأن يقبض على أحد الأفراد ويودع أحد أقسام البوليس وهنا يعتدى عليه اعتداءً عنيفاً بغير مبرر ، وبلا مقاومة من جانبه . وهذا مثال تقليدى يذكره الفقه [1] .

كذلك يمكن تصور حدوث خطأ شخصى يسأل عنهالموظف شخصياً لا الإدارة برغم أن الموظف المرؤوس لم يتجاوز أمر رئيسه ، بل كان ينفذ أمره وذلك فى حالة ما إذا كان أمر الرئيس الإدارى يتضمن مخالفة شرعية أو قانونية ظاهرة واضحة وجلية كأن يمثل جريمة واضحة لا لبس فيها ، فهنا كان من الواجب على المرؤوس الإمتناع عن التنفيذ فى هذا الفرض ، إذ لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق أو فى إنتهاك القانون ، فهنا يرتكب الموظف ورئيسه خطأ شخصياً . ويلاحظ مع ذلك أن القضاء بالنسبة للجنود يميل لإعفائهم إذا كان أمر رئيسهم يخالف القانون ولو بطريقة ظاهرة ، لأن القاعدة فى الجيوش عامة هى تنفيذ الأوامر دون مناقشة أو تردد [2] .

**٢- وكأمثلة على الأخطاء المرفقية أو المصلحية :**

نذكر ما يلى : هناك من ناحية أولى حالة عدم أداء المرفق للخدمة ، وهى حالة إمتناع الإدارة عن أداء واجب تفرضه واجباتها القانونية فى نظر

(١) أنظر على سبيل المثال : الدكتور ماجد الحلو ، القضاء الإدارى ، ١٩٨٧ ، ص ٤٨٣ .

(٢) الدكتور سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى ، الكتاب الثانى – قضاء التعويض ، ص ١٣٠ – ١٣١ – الدكتور ماجد الحلو ، القضاء الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٤٨٤ .

قضاء مجلس الدولة . ومثال ذلك حالات الإهمال فى الأشغال العامة : ومن أمثلة ذلك فى أحكام مجلس الدولة الفرنسى أن تنسى الإدارة أن تنشئ حاجزاً يمنع سقوط المارة فوق طريق مرتفع (١) ، أو كأن لا تقوم الإدارة بالأعمال الضرورية لوقاية الناس من الفيضان (٢) ، أو كأن تترك إدارة مدرسة من المدارس أكواماً من الحصى والحجارة فى فناء المدرسة مما يترتب عليه سقوط طفل عليها وإصابته بجراح (٣) . أو أيضاً كأن تقوم الإدارة بأشغال عامة فى الصباح أو المساء دون علامات ظاهرة أو ضوئية تحذر المارة وسائقى السيارات . ولكن لا يوجد خطأ يؤدى إلى المسئولية التقصيرية للإدارة فى حالة الأضرار الإستثنائية الدائمة التى يتحملها ملاك العقارات نتيجة أشغال عامة ضرورية للصالح العام (٤) .

وهناك من ناحية ثانية حالة أداء المرفق للخدمة على نحو سئ مما يؤدى إلى خطأ مرفقى تسأل عنه الإدارة بالتعويض . وكأمثلة على ذلك كأن يقوم أحد الجنود بمطاردة ثور هائج فى الطريق العام ويطلق عليه

---

(١) C. E. 10 Mai 1907, Départ de la Dordogne, Rec. p. 428 .

(٢) C. E. 10 Janvier 1923, Berthier, Rec. p. 253 .

(٣) C. E. 29 Huin 1930, Commune de Laguepie, Rec. p. 169 .

وراجع فى قضاء مجلس الدولة المصرى حالة مسئولية الإدارة عن خطئها فى الإشراف على الغير إذا أوكلت إليه مهمة تنفيذ أشغال عامة – أنظر فى هذا الشأن : المستشار الدكتور أحمد محمود جمعة ، اختصاص القضاء الإدارى بالمنازعات الإدارية للأفراد وتطبيقاتها فى العمل ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ١٩٨٨ ص ٢٦٨ و٢٦٩ .

(٤) فإن كانت هناك مسئولية إدارية ، فهى تقوم على فكرة المخاطر الإدارية وهى من تطبيقات المسئولية بلا خطأ كما سنرى ، والتى أقرها مجلس الدولة الفرنسى فى مثل هذا الفرض . أنظر جان ريڤيرو J. Rivéro ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ص ٢٩١ .

رصاصة جرحت أحد الأفراد وهو فى مسكنه (١) ، أو كأن يصطدم أحد الجنود أثناء عدوه فى الطريق العام مطارداً أحد المجرمين يصطدم بأحد المارة فيصيبه بعاهة (٢) . وكأن يطلق أحد رجال البوليس النار على أحد المتظاهرين فيقتله وكان فى إمكانه أن يتجنب ذلك (٣) .

وليس من الضرورى أن يكون الخطأ المرفقى مرجعه لعمل موظف فقد يكون ناتجاً عن أشياء أو حيوانات تملكها الإدارة ، كإهمال خيول مملوكة لها فتؤدى إلى إحداث ضرر بالأفراد .

. وكذلك الحال بالنسبة للحوادث الناجمة عن السيارات الحكومية أو الطائرات الحربية أو المدنية، كما لو سقطت طائرة حربية على بعض المنازل فأتلفتها نتيجة إهمال الطيار ومخالفة التعليمات (٤) .

ويلاحظ أن الخطأ المرفقى قد يرجع لسوء تنظيم المرفق ولو لم يكن نسبته إلى موظف بالذات . مثل ذلك أن يصاب بعض الموظفين بتسمم نتيجة سوء تهوية الأماكن العمومية التى يعملون فيها عقب تدفئتها بالفحم ، وكما لو أصاب السفن الراسية ، فى الميناء تلف أو تعطيل وتأخير لها نتيجة سوء تنظيم الإشراف على الميناء ، أو كما لو أصاب الأفراد ضرر نتيجة استعمال المرفق لمواد تالفة .

---

(١) C. E. 10 Février 1905, Tomaso - Greco, Sirey 1905. 3p. 113, note Hauriou.

(٢) C. E. 14 décembre 1909, Puchard, Rec. p. 1029 .

(٣) C. E. 18 Mars 1932, Dame Guirard, Rec. p. 364 .

(٤) راجع الأستاذ الدكتور سليمان الطماوى ، قضاء التعويض ، المرجع السابق ، ص ١٣٧ وما بعدها فى شأن الأحكام السابقة كلها .

ويلاحظ أخيراً أن الخطأ المرفقى قد يتمثل فى قرار إدارى غير مشروع أو مخالف للقانون ينتج عنه ضرر بالأفراد ، مثل تنفيذ قرار بهدم منزل لأنه آيل للسقوط إذا اتضح أن الإدارة لم تقم باستشارة اللجنة الهندسية الواجب أخذ رأيها قانوناً قبل إصدار القرار ، كما اتضح أن المنزل حقيقة لم يكن آيلاً للسقوط . وأيضًا مثال ذلك أصدار قرار بتأديب موظف عن مخالفات ثبت للقاضى الإدارى التأديبى عدم ارتكاب الموظف لها ، أو أيضًا كأن تقوم الإدارة بإصدار قرار بالقبض على شخص أو حبسه دون حق ...

**مراعاة القضاء الإدارى للظروف الإستثنائية أو لوضع بعض المرافق العامة:**

عمل القضاء الإدارى على تخفيف مسئولية الإدارة عن طريق التشدد فى تحقق ركن الخطأ فى بعض الظروف مثل حالة الضرورة أو الظروف الإستثنائية . فالقضاء يراعى صعوبة موقف الإدارة فى هذه الظروف الصعبة التى تقتضى سرعة تدخلها وتقتضى وسائل غير عادية لمواجهتها ، كما فى حالة اندلاع حرب أو تهديد جدى للأمن العام أو انتشار وباء أو فيضان [1] .

---

(١) من الخصائص الجوهرية للمسئولية الإدارية بالمقارنة بالمسئولية المدنية طبقًا للقانون الخاص ، أن مسئولية الإدارة أو الدولة بالتعويض ليست عامة ولا مطلقة مثلما أقرت محكمة تنازع الإختصاص الفرنسية فى حكم بلانكو Blanco الشهير الذى وضع أساس تميز المسئولية الإدارية – ومدى استقلالها عن المسئولية المدنية – حكم بتاريخ ٨ فبراير ١٨٧٣ .

(Les Grand arrêts, op. cit., p. 1 et s.)

فالمبدأ العام أن الخطأ البسيط العادى يمكن أن يرتب مسئولية الإدارة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عنه . ولكن الخطأ البسيط لكى يوجب المسئولية ، يتضمن ضرورة أن=

ففى هذه الظروف الصعبة يشترط القضاء لتحقق مسئولية الإدارة بالتعويض أن يكون خطؤها المرفقى على قدر كبير من الجسامة ، أما إذا كان الخطأ عادياً أو على قدر غير كبير من الجسامة ، فالقضاء الإدارى لا يعتبره كافيًا لقيام المسئولية الإدارية إزاء الأفراد المضرورين . وفى هذا المعنى تقول محكمة القضاء الإدارى فى مجلس الدولة المصرى ما يلى :

« تجب التفرقة فى مسئولية الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من أوامر وتصرفات وهى تعمل فى ظروف عادية رتيبة تتاح لها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والروية وبين ما تضطر إلى إتخاذه من قرارات وإجراءات عاجلة تمليها ظروف ملحة لا تمهل للتدبر ولا تحتمل التردد كالحرب والفتنة والوباء والكوارث . ففى الحالة الأولى تقوم مسئوليتها متى وقع خطأ من جانبها ترتب عليه إحداث ضرر للغير وربطت بينهما علاقة سببية ، وتتراوح هذه المسئولية تبعاً لجسامة الخطأ أو الضرر . أما فى الحالة الثانية فالأمر متباين عنه فى الحالة الأولى ، إذ يقدر الخطأ بمقدار مغاير

---

- يكون نشاط المرفق بطبيعته وبحكم الظروف المحيطة به لا ينطوى على صعوبات غير عادية للإدارة فى القيام به . غير أن هذا المبدأ يتضمن استثناءات كثيرة يتطلب فيها القضاء الإدارية الفرنسى ، وكذلك المصرى ، ضرورة الخطأ الجسيم أو الخطأ الذى يجاوز الخطأ العادى حتى لا يرهق المرفق ولا نرهق الخزانة العامة بالتعويض عن كل خطأ . وتتحقق هذه الإستثناءات التى تتطلب جسامة الخطأ الموجب لمسئولية الإدارة إذا كان نشاط المرفق يتميز بالصعوبة : إما لأنه صعباً فى ذاته وبطبيعته كنشاط المستشفيات ونشاط الأمن العام ، وإما لأن نشاط الإدارة ، يكون صعباً ازاء الظروف المحيطة به مثل حالات الظروف الإستثنائية ومثل ظروف المكان وكون نشاط المرفق يتحقق فى مكان بعيد عن العمران : راجع أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى ، القضاء الإدارى ومجلس الدولة ، ١٩٨٩ ، ص ٢٤٢ وما بعدها – الأستاذ الدكتور ماجد الحلو ، المرجع السابق ، ص ٤٩٠ وما بعدها .

وبالمثل تقدر المسئولية ، فما يعد خطأ فى الأوقات العادية قد يكون سلوكاً مباحاً فى أحوال الضرورة الاستثنائية . وتتدرج المسئولية على هذا الأساس ، فلا تقوم كاملة إلا إذا ارتكبت الإدارة خطأ استثنائياً جسيماً يرقى إلى مرتبة العسف المتعمد المصطحب بسوء القصد، وتتخفف هذه المسئولية فى حالة الخطأ الظاهر غير المألوف الذى يجاوز الخطأ العادى ولا يرتكز على مبرر يسوغه، وتنعدم كلية في حالة الخطأ العادى المتجرد عن التعسف فى استعمال السلطة الذى تحمل الإدارة على الوقوع فيه ظروف غير عادية تنشد فيها مصلحة عامة تعلو على المصالح الفردية ، ذلك أن المصالح الفردية لا تتوازى مع المصلحة العامة توازى مصلحة الفرد مع الفرد ، ولا يسوغ أن تقوم الخشية من المسئولية عائقاً للسلطة العامة عن القيام بمهمتها الأسمى فى اقرار الأمن والمحافظة على كيان المجتمع وسلامة البلاد ، [1] .

– كذلك من ناحية أخرى ، يراعى القضاء طبيعة عمل بعض المرافق حتى فى الظروف العادية الطبيعية ، لما يتسم نشاط مثل هذه المرافق بقدر من الصعوبة والدقة ، ومن ثم يتطلب القضاء الإدارى فى شأن مسئولية الإدارة عن أخطاء تلك المرافق أن يكون خطؤها على قـــدر من الشـــدة والجسامة ، وإلا لا تقوم مسئولية الدولة .

---

(١) حكم بتاريخ ١٤/١٢/١٩٥٤ ، مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى ، السنة التاسعة ص ١٣٤ – وأيضاً حكم نفس المحكمة بتاريخ ١٨/٣/١٩٥٦ ، مجموعة المبادئ السنة العاشرة ص ٢٥١ . وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا هذا المبدأ فى الطعن رقم ١٥١٧ لسنة ٢ قضائية بجلسة ١٣/٤/١٩٥٧ ، مجموعة السنة الثانية ص٨٨٨ – أنظر : أستاذنا الدكتور محسن خليل وأستاذنا الدكتور سعد عصفور ، القضاء الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٥٥٢ .

- وفى طليعة هذه المرافق مرفق الضبط أو البوليس الإدارى الذى يستهدف الحفاظ على النظام العام بعناصره الثلاثة : الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة . ولقد كانت طبيعة مرفق الضبط وصعوبة ودقة عمله المتشعب من الأسباب الهامة التى جعلت القضاء الإدارى فى الماضى يتردد فى مبدأ وجود مسئولية الدولة عن نشاط هذا المرفق ، ولم تتقرر هذه المسئولية إلا منذ وقت حديث نسبياً . ويمكن أن نذكر أيضاً بين تلك المرافق التى يتطلب القضاء الإدارى خطأ جسيماً من جانبها لتحقق مسئوليتها ، نذكر أيضاً مرفق المستشفيات العامة نظراً لدقة النشاط الطبى العلاجى وصعوبة التحقق من طبيعة الأمراض أحياناً وكذلك مداولتها ..

ويتشدد القضاء الإدارى بوجه خاص فى شأن أخطاء المستشفيات العقلية، فهو لا يقبل تحقق الخطأ الموجب لمسئوليتها إلا فى الأخطاء المتميزة وعلى قدر هام من الجسامة [1] .

وفى شأن هذه المرافق التى يشترط القضاء الإدارى وجود خطأ جسيم لتحقق مسئوليتها ، تبدو الصعوبة واضحة فى التمييز بين الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى . فقد علمنا أن أحد المعايير أو الضوابط العامة فى قيام الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه الموظف شخصياً هو الخطأ الجسيم . ولكنا رأينا أن تلك المرافق السالف ذكرها لا يقوم خطؤها المرفقى إلا فى حالة الخطأ الجسيم أيضاً . ومن ثم تبدو صعوبة التفرقة بين الخطأ المرفقى الذى

---

(١) راجع :

G. Vedel, Droit administratif, op. cit., p. 368 ; J. Rivéro, Droit administratif, 10 ème édition, op. cit., p. 288 .

وراجع أيضاً : أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد ، القضاء الإدارى ، ١٩٨٩ ، المرجع السابق ص ٢٤٧ .

يسأل عنه المرفق أو الإدارة وبين الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه الموظف شخصياً . وحل هذه المشكلة ، رجعها لتقدير القضاء الإدارى فى كل حالة على حدة حسب ، درجة جسامة ، الخطأ الذى ارتكبه رجل الأمن أو الطبيب وهذا يبرز لنا مدى نسبية التفرقة بين الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى وصعوبتها فى بعض الأحيان .

**الإتجاه نحو قيام مسئولية الإدارة عن الخطأ الشخصى ضماناً لمصلحة المضرور :**

فى بداية الأمر كان القضاء الإدارى يعتنق مبدأ الفصل التام بين الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى فكانت الفكرة السائدة هى أن الضرر إما أن ينتج عن خطأ شخصى يسأل عنه الموظف شخصيًا فى ماله الخاص ، وإما أن ينتج عن خطأ مرفقى تسأل عنه الإدارة . ولكن ثبت أن هذا الفصل التام لا يقوم على أساس سليم ، فليس ما يمنع منطقيًا من أن يشترك فى إحداث الضرر خطأ شخصى وخطأ مرفقى فى ذات الوقت . فلو تصورنا مثلاً حادث تم نتيجة سيارة تابعة للإدارة ، وثبت أن السائق كان مسرعاً أو يسوق برعونة وثبت أيضاً أن فرامل السيارة لم تكن بحالة جيدة وهذا عيب فى الصيانة يرجع للإدارة ، فنوجد أما خطئين أحدهما شخصى والآخر مرفقى [1] .

---

(١) وهناك مثال آخر أكثره شهرة فى القضاء الإدارى الفرنسى فى حكم مجلس الدولة الفرنسى Anguet بتاريخ ٥ فبراير ١٩١١ Sirey 1911, III, p. 137, note Hauriou, Les Grands arrêts, 1974, p. 98 .

وتتلخص وقائع هذه القضية التى أقرت مبدأ ازدواج الخطأ المرفقى مع الخطأ الشخصى فى إحداث الضرر ، فى أن السيد Anguet كان موجوداً فى أحد مكاتب البريد ، حينما فوجئ بغلق أبوابه قبل الساعة المحددة رسميًا . ولما كان مازال بداخل المكتب فحاول الخروج منه عن طريق باب خلفى مخصص للعاملين فى المكتب بناء على نصيحة أحدهم . وحين =

وقد تطورت أحكام القضاء الإدارى الحديث نحو تأمين الفرد المضرور ضد اعسار الموظف الذى ساهم بخطئه الشخصى فى إحداث الضرر مع خطأ الإدارة ، فهذا الموظف هو عادة غير قادر مالياً لدفع التعويض دفعة واحدة . لهذا قبل القضاء الإدارى دعوى المضرور ضد الإدارة وحدها رغم وجود خطأ شخصى من الموظف بجانب خطئها المرفقى . ولكن بعد أن تقوم الإدارة القادرة مالياً بدفع التعويض كاملاً ، سمح القضاء الإدارى لها بدعوى رجوع ضد الموظف لتحمل نصيبه فى عبء التعويض ، وقبل القضاء الإدارى هذه الدعوى وحكم فيها بالنصيب الذى يتحمله الموظف للإدارة بحسب نسبة مساهمة خطئه الشخصى فى إحداث الضرر .

وفى مرحلة أحدث، تطورت أحكام القضاء الإدارى إلى خطوة أكثر جرأة وشجاعة لأجل ضمان أفضل لحقوق المضرور ، فأصبحت الأحكام الأحدث

---

خروجه لمحه بعض العاملين يخرج من الباب المخصص لهم والذى لا يحق للعملاء استخدامه فقاموا بدفعه بقوة مما أدى إلى كسر ساقه . فطلب المضرور تعويضاً من الإدارة أمام مجلس الدولة ، فدفعت الأخيرة دعواه بأن الإصابة نتجت عن خطأ شخصى من العاملين المخطئين مما يستوجب مسئوليتهم عن هذا الخطأ الشخصى أمام القضاء العادى ، وليس مسئولية الإدارة . ولكن مجلس الدولة فى هذه القضية أعلن أن الخطأ الشخصى تزامن مع خطأ مرفقى ينسب للإدارة ، تمثل فى غلق مكتب البريد قبل موعده الرسمى ، وهو ما ساهم أيضاً فى إحداث الضرر ، وحكم بالتعويض الذى تلتزم بدفعه جهة الإدارة . وهذا يفيد ضمناً أن للمضرور ، فى حالة مساهمة الخطأ الشخصى مع الخطأ المرفقى فى إحداث الضرر ، الخيار بين رفع دعوى التعويض أمام القضاء العادى ضد الموظف المسئول عن الخطأ الشخصى ، ويقتضى تعويضاً كاملاً . وإما أن يطلب التعويض الكامل من الإدارة عن الخطأ المرفقى أمام مجلس الدولة ... ولكنه لا يستطيع أن يحصل على التعويضين معًا . ويكون لمن دفع التعويض حق الرجوع بنصيب الآخر فى المسئولية ، ويختص بدعوى الرجوع مجلس الدولة . أنظر : چورچ ڤيديل ، المرجع السابق ، ص ٣٣٣ وما بعدها .

تقبل مسئولية الإدارة فى مواجهة المضرور حتى فى حالة تحقق الضرر نتيجة الخطأ الشخصى المجرد للموظف وحده . فالإدارة تدفع التعويض كاملاً للمضرور حتى تؤمنه ضد إمكانية إعسار الموظف ، ثم ترجع فيما بعد ضد الموظف أمام القضاء الإدارى ليحكم عليه برد مبلغ التعويض كاملاً للإدارة . وبالطبع يدفعه الموظف على أقساط استقطاعًا من راتبه الشهرى .

ولكن مسئولية الإدارة عن الخطأ الشخصى للموظف ، وبدون أى خطأ مرفقى ينسب إليها ، مشروطة بشرط هام هو أن يستخدم الموظف فى ارتكاب خطئه الشخصى الفاحش أدوات المرفق ووسائله وسلطاته . وحتى لو ارتكب الموظف الخطأ الشخصى المحدث للضرر خارج العمل ، فيجب حتى تسأل الإدارة أن يكون ثمة رابطة مع المرفق . ومن أمثلة ذلك قيام سائق عسكرى لسيارة نقل عسكرية بتحويلها عن طريقها ومهمتها وارتكب بها الحادث الذى سبب الضرر . ومثل القتل الخطأ الذى ارتكبه رجل الشرطة بسلاحه الرسمى ، فى حين أن اللوائح تفرض ترك السلاح فى منزله خارج العمل . ففى هذين المثالين ، هناك خطأ شخصى ارتكب بمناسبة المرفق ، ولكن لا يوجد خطأ مرفقى ينسب للإدارة . ومع ذلك يكون للمضرور حق رفع دعوى التعويض ضد الإدارة ويختص بالدعوى القضاء الإدارى ، (مجلس الدولة) ، إلا أن من حق الإدارة الرجوع على الموظف أمام القضاء الإدارى لإقتضاء مبلغ التعويض الذى دفعته بالكامل لعدم وجود خطأ مرفقى ينسب إليها .

وقد اعتنق مجلس الدولة المصرى هذه المبادئ لأجل حماية الفرد

المضرور بمناسبة التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة [1] . ذلك أنه يلاحظ كما سنرى فى الفقرة التالية ، كان مجلس الدولة المصرى يرفض باستمرار اختصاصه بالنسبة للتعويض عن الأعمال المادية الخاطئة للإدارة.

### ثانياً : المسئولية عن الأعمال المادية للإدارة

يقصد بذلك مسئولية الهيئات الإدارية عن تصرفاتها التى لا تندرج تحت القرارات الإدارية والتى لا تعتبر تنفيذاً لهذه القرارات ، فالمقصود هو التصرفات المادية البحتة المخالفة للقوانين أو اللوائح أو للواجبات الطبيعية للإدارة والتى تسبب اضراراً بالأفراد . والواقع أن هذه التصرفات المادية الخاطئة تمثل مصدراً هاماً وغزيراً من الناحية العملية بالنسبة لموضوع مسئولية الإدارة . والأمثلة كثيرة – وقد سبق أن أشرنا إلى كثير منها عند عرضنا السابق للأمثلة على الأخطاء المصلحية أو المرفقية – مثل أن تصدم سيارة حكومية أحد الأفراد فتصيبه بعاهة أو بجراح أو كسور ، أو كأن يعتدى موظف على فرد من الأفراد ... أو كأن تهمل الإدارة الإضاءة الليلية فى أماكن تقوم فيها بالحفر أو بأشغال عامة مما يسبب بعض الأضرار لعدد من الأفراد المارين أو سائقى السيارات .

ويلاحظ أن القضاء الإدارى الفرنسى يختص بالتعويض عن هذه الأعمال المادية الخاطئة ، ويطبق فى شأنها التفرقة بين الخطأ المرفقى أو

---

(١) راجع الدكتور سعد عصفور والدكتور محسن خليل ، القضاء الإدارى ، ص ٥٥٩ وما بعدها .

وأنظر : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/٣/٢٧ ، مجموعة مبادئ هذه المحكمة ، السنة السادسة ص ٧٣٧ ، وحكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٥ ، مجموعة مبادئ هذه المحكمة ، السنة العاشرة ص ١٠٢ .

المصلحى وبين الخطأ الشخصى - كما سبق عرضها - لتحديد مسئولية الإدارة أو مسئولية الموظف الشخصية عن التعويض أو مسئولية الاثنين معاً عند إجتماع خطأ مرفقى مع خطأ شخصى ساهما معاً فى إحداث الضرر .

ولكن فى مصر ، كان مجلس الدولة - القضاء الإدارى فى مصر - يرفض إختصاصه بالفصل فى دعاوى التعويض عن أعمال أو تصرفات الإدارة المادية . وعلة ذلك أن القوانين التى تعاقبت فى تنظيم مجلس الدولة منذ إنشائه عام ١٩٤٦ نصت صراحة على تحديد اختصاصه بالتعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقوانين أو اللوائح ، ولم تذكر التعويض عن الأعمال المادية الخاطئة للإدارة . ومن ثم أصبح الاختصاص فى التعويض عن الأعمال المادية لمحاكم القضاء العادى تحت رقابة محكمة النقض . وقد رفض القضاء العادى باستمرار أن يطبق على هذه المنازعات التفرقة بين الخطأ المرفقى المنسوب للإدارة وبين الخطأ الشخصى الذى يسأل عنه الموظف ، تلك التفرقة التى يأخذ بها القضاء الإدارى - مجلس الدولة - فى التعويض عن القرارات الإدارية ، بل كان القضاء العادى ومازال يطبق القانون المدنى على المسئولية عن الأعمال المادية للإدارة . وأهم نص مدنى يطبقه القضاء العادى فى هذا الشأن هو النص الخاص بمسئولية المتبوع عن عماله الذين يستخدمهم ويعتبرون تابعين له . وفيما يلى النص وهو المادة ١٧٤ من القانون المدنى المصرى : « يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، متى كان واقعًا منه فى حالة تأدية وظيفته أو بسببها . وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى اختيار تابعه ، متى كانت له سلطة فعلية فى رقابته وفى توجيهه » .

ولكن القواعد المدنية فى مسئولية المتبوع عن أعمال تابعيه لا توفر الحماية للموظف العام مثل النظرية الإدارية التى تقوم على التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ، والتى تعفى الموظف عن الخطأ المرفقى فتتحمل الإدارة مسئولية التعويض عنه ، وهو ما يمثل حماية وضمانة هامة للموظف ضد أخطائه العادية التى يرتكبها بحسن نية والتى تعتبر مجرد خطأ مرفقى لا خطأ شخصى .

وبيان ذلك أنه طبقاً لقواعد مسئولية المتبوع عن أعمال التابع ، إذا دفعت الإدارة التعويض فيكون لها حق الرجوع فى كل الأحوال ضد الموظف المخطئ ليتحمل نصيبه فى عبء التعويض فى حدود خطئه ، وحتى لو كان خطأ الموظف كان مجرد خطأ مرفقى أى خطأ عادى أو بسيط .

ولقد كان هذا الوضع محل نقد الفقه الإدارى الذى كان دائمًا يطالب القضاء العادى بتطبيق القواعد الإدارية فى التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ، على القضايا المتعلقة بمسئولية الإدارة عن الأعمال المادية[1] .

وقد استجاب المشرع فى مصر لهذا النداء فقررت قوانين الموظفين ابتداء من قانون ١٩٦٤ حتى قانون الموظفين الحالى لعام ١٩٧٨ ، أن الموظف العام لا يسأل مدنيًا إلا عن خطئه الشخصى . وهذا يعنى امتناع رجوع الإدارة على الموظف إذا كان الخطأ المنسوب إليه ليس شخصيًا بل خطأ مرفقياً عادياً ارتكبه الموظف بحسن نية .

---

(١) الدكتور سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص ٣١٢ – الدكتور سعد عصفور والدكتور محسن خليل ، القضاء الإدارى ص ٥٦١ ، ٥٦٢ .

بقيت حالة قليلة الحدوث فى العمل ، وهى أن يكون الخطأ عمل مادى لم يرتكبه موظف معين أى لا يمكن نسبته إلى موظف معين . ففى هذه الحالة تكون الإدارة هى المسئولة وحدها عن التعويض لأن الخطأ هنا منسوب لها وحدها أى لسوء تنظيم المرفق . وفى هذه الحالة بالذات لا تفترق القواعد المدنية عن القواعد الإدارية فى المسئولية لأن المنطق السليم يفرض هذا الحل.

فى نهاية كلامنا عن مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية، تجب الإشارة إلىٰ أن إختصاص القضاء العادى بها لم يعد الآن ما يبرره . ذلك أن قانون مجلس الدولة المصرى الحالى الصادر عام ١٩٧٢ قد قرر اختصاص المجلس بسائر المنازعات الإدارية ، ومن ثم يجب نظرياً أن يؤول إليه الإختصاص بهذه المنازعات التى هى إدارية بطبيعتها . ولكن يبدو أن مجلس الدولة المصرى ظل متردداً فى تقرير اختصاصه بالتعويض عن الأعمال المادية للإدارة ، لأنه يعتقد أن المشرع فى قانون المجلس الأخير المشار إليه عند بيانه لاختصاصات محاكم مجلس الدولة خص بالذكر التعويض عن القرارات الإدارية ولم يشر للتعويض عن الأعمال المادية للإدارة . ولكن هذا التفسير خاطئ فى رأى الفقه وفى رأينا [1] . ذلك لأن النص الذى ذكر التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة لم يحصر المنازعات الإدارية بل كان يذكر مجرد أمثلة لأهم هذه المنازعات ، بدليل أن ذات النص

(١) راجع فى هذا المعنى : الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى ، القضاء الإدارى ، الطبعة الرابعة ١٩٧٩ ص ٧١٧ – الدكتور سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى ، قضاء الإلغاء ١٩٧٦ ص١٦٨ – الدكتور سعد عصفور والدكتور محسن خليل ، القضاء الإدارى ص ٥٦٣ .

(المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالى) عاد فى آخر فقراته (الفقرة الرابعة عشرة) وقرر اختصاص المجلس « بسائر المنازعات الإدارية » - وعموم هذه العبارة تعنى بوضوح كل منازعة إدارية أخرى خلاف ما سبق ذكره فى الفقرات السابقة ، ومادام أن قضايا التعويض عن أعمال الإدارة المادية هى منازعات إدارية بطبيعتها ، ولذلك يجب أن يختص بها القضاء الإدارى أى مجلس الدولة ، ولا يجوز فى رأينا بالتالى أن يستمر القضاء العادى فى الفصل فيها .

وهذا هو ما أقرت به المحكمة الإدارية العليا فى حكم حديث لها تحت تأثير هذه الإنتقادات السابقة . ففى حكمها الصادر بجلسة ١٩٨١/٤/٢٥ (فى الطعن رقم ١١٤ لسنة ٢٤ قضائية) تقول المحكمة : « ومن حيث أن دعوى المدعى تعويضه عن أضرار يدعيها بسبب إهمال ينسب لجهة الإدارة ... ليست من دعاوى إلغاء القرارات الإدارية أو التعويض عنها ، إذ لا يتوجه المدعى بدعواه إلى عمل قانونى معين يفصح عن إرادة ملزمة لجهة الإدارة بقصد إحداث أثر قانونى ، ومن ثم فلا تعمل فى شأن تلك الدعوى الضوابط المقررة فى نظر منازعات القضاء الإدارى سواء فى صورته الإيجابية أو السلبية ، وإنما هى دعوى تعويض عن عمل مادى مدارها مسئولية الدولة عن أعمالها المادية فى نطاق القانون العام ومجالاته إذ هى منازعة يتأكد اتصالها مباشرة بمرفق عام يدار وفقًا للقانون العام وأساليبه ويتبدى فيها واضحًا وجه السلطة العامة ومظهرها ، وهى ليست منازعة متعلقة بجهة الإدارة حيث تمارس نشاطاً يخضع للقانون الخاص أو يدور فى فلكه ، وإنما

هى منازعة تنبت فى حقل القانون العام وتحت مظلته وتمثل فى ظلال أجوائه ومناخه المتميز ، ومن ثم فلا يجوز النأى بها عن القضاء الإدارى قاضيها الطبيعى ، وقواعد القانون العام وضوابطه من حيث المسئولية وأركانها والتى لا تبنى على قواعد القانون المدنى، إذ لا غنى فى مجالها عن وجوب استظهار ظروف المرفق وأعبائه وما يثقل به من الواجبات والصعاب وظروف الزمان والمكان ووجه العلاقة بين مدعى الضرر والمرفق ... » [1] .

### ثالثا : المسئولية عن القرارات الإدارية

رأينا فيما سبق فرعاً هاماً من فروع قضاء التعويض وهو التعويض عن الأعمال المادية للإدارة التى تكون مشوبة بالخطأ ونعالج هنا فرعًا هاماً آخر من قضاء التعويض فى نطاق القضاء الإدارى ، وهو التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، أو المخالفة للقانون ، وهو ما يختص به دائمًا -القضاء الإدارى - مجلس الدولة - دون القضاء العادى .

ولنعطى مثالاً للتعويض عن قرار إدارى غير مشروع : فلو أن جهة الإدارة فصلت موظفًا لعدم كفاءته مثلاً ثم اتضح أن هذا السبب لم يكن صحيحاً ، فهذا قرار غير مشروع لأنه معيب فى سببه ، فلصاحب الشأن أن يطلب إلغائه بدعوى إلغاء .

---

(١) أنظر : المستشار الدكتور أحمد محمود جمعة ، إختصاص القضاء الإدارى بالمنازعات الإدارية للأفراد وتطبيقاتها فى العمل ، منشأة المعارف ١٩٨٨ ، ص ٢٦٧ .

كما يجوز لصاحب الشأن أن يرفع دعوى تعويض مستقلة عن الأضرار التى لحقته من تنفيذ القرار بفصله . كما يجوز له أيضاً أن يجمع بين طلب الإلغاء وطلب التعويض فى دعوى واحدة ، بحيث يكون الطلب الأصلى هو طلب الإلغاء وطلب التعويض هو طلب تبعى ، ومصلحته فى الجمع محققة لأنه لكى يحصل على تعويض لابد من أن يحكم القاضى بعدم مشروعية القرار باعتباره خطأ إدارياً . ويلاحظ أن قوانين مجلس الدولة المتعاقبة منذ ١٩٤٦ نصت صراحة على أن طلبات التعويض يجوز أن تقدم بصفة أصلية أى كدعوى **مستقلة** ، أو بصفة تبعية أى ملحقة بدعوى الإلغاء .

وقد أكدت المحكمة **الإدارية العليا** بمجلس الدولة هذه المبادئ فى أحكامها ، وعلى سبيل المثال حكمها الصادر فى ١٩٧١/٤/١٠ حيث تقول المحكمة ما يلى :

« أن مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هى وجود خطأ من جانبها ، بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع ويلحق بصاحب الشأن ضرراً وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر ... أن قانون مجلس الدولة خول الأفراد والهيئات ... حق طلب تعويض الأضرار التى تلحقهم من تنفيذ هذه القرارات المعيبة ... دون إيجاد ثمة تلازم بين الطلبين ، فإن من مقتضى ذلك أن ينفسح مجال الاختيار أمام ذوى الشأن ، إذا شاؤوا أقاموا طلب الإلغاء مع طلب التعويض فى دعوى واحدة أو إقامة كل منهما على استقلال أو اقامة أحد الطلبين دون الآخر ، وذلك حسبما تمليه عليهم مصالحهم وما يرونه كفيلاً بتحقيقها . وأمام هذا الاختيار الذى أتاحه القانون لذوى الشأن دون ثمة قيد ينتفى كل قول بأن التقاعس فى طلب إلغاء القرار الإدارى المعيب ينطوى على خطأ يؤثر فى الضرر المترتب على خطأ الجهة الإدارية أو يساهم فى وقوع هذا الضرر [1] .

---

(١) مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا – السنة السادسة عشرة ص ٢٢٩ .

**عيوب القرار الموجبة لإلغائه لا تؤدى حتماً كلها للتعويض عنه :**

فنحن نعرف أن عيوب القرار التى يمكن أن يؤدى أى منها إلى الحكم بإلغائه ، هى خمسة عيوب : عدم الإختصاص - عيب الشكل - عيب المحل -عيب السبب- وأخيراً عيب الغاية (أو اساءة استعمال السلطة) . ولكن اتجهت أحكام مجلس الدولة إلى أن هذه العيوب الخمسة لا تؤدى كلها دائماً إلى قيام مسئولية الإدارة بالتعويض . فالقضاء الإدارى يتطلب الخطأ الإدارى الجسيم ، وهو لا يتحقق فى كل عيوب القرار . وفى هذا المعنى تقول محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها : « ... ولئن كان كل وجه من وجوه عدم مشروعية القرار كافٍ بذاته لتقرير إلغائه ، إلا أنه ليس من المحتم أن يكون مصدراً للمسئولية وسبباً للحكم بالتعويض إذا ما ترتب على تنفيذ القرار ضرر للفرد » [1] . وهو ما استقر عليه أيضاً قضاء مجلس الدولة فى فرنسا [2] .

وتطبيقاً لذلك ، استقرت أحكام مجلس الدولة فى مصر على أن عيب عدم الإختصاص وعيب الشكل لا يؤديان بالضرورة إلى تقرير مسئولية الإدارة والحكم عليها بالتعويض ، بل يشترط للحكم بالتعويض أن يكون عيب عدم الإختصاص أو عيب الشكل مؤثران فى موضوع القرار أو جوهره ، فإذا كان القرار سليماً فى مضمونه وسببه ، وكان فى وسع الإدارة اصدار القرار بهذا المضمون والسبب بعد تصحيح عدم الإختصاص أو عيب الشكل ، فلا محل لمساءلة الإدارة بالتعويض على أساس أحد هذين العيبين . وفى هذا المعنى تقول المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها ما يلى : « أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء بل لكل من القضاءين أساسه الخاص الذى يقوم عليه كما أن عيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل الذى قد يشوب القرار الإدارى فيؤدى إلى إلغائه لا يصلح حتماً وبالضرورة

---

(١) مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى ، السنة التاسعة ، ص ٣٥٠ .

(٢) أنظر : G. Vedel, op. cit., p. 371 et 372; J. Rivéro, op. cit., p. 287.

أساساً للتعويض ما لم يكن العيب مؤثراً فى موضوع القرار ، فإذا كان القرار سليماً فى مضمونه محمولاً على أسبابه المبررة رغم مخالفة قاعدة الإختصاص أو الشكل فإنه لا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة الإدارية عنه والقضاء عليها بالتعويض لأن القرار كان سيصدر على أى حالة بذات المضمون لو أن تلك القاعدة قد روعيت ، [1] .

أما بالنسبة للعيوب الثلاثة الباقية التى يؤدى كل منها إلى إلغاء القرار الإدارى ، وهى عيب المحل (مخالفة القانون) وعيب السبب وعيب اساءة إستعمال السلطة (أو الإنحراف بالسلطة) ، فهذه العيوب تؤدى بذاتها إلى تحقق مسئولية الإدارة بالتعويض، فكل عيب منها كاف لتكوين ركن الخطأ . فلو تحققت باقى أركان المسئولية وهى تحقق الضرر وقيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر حكم القاضى الإدارى بالتعويض .

وفيما يلى نتعرض لهذين الركنين الباقيين لتحقق مسئولية الإدارة ، أى ركن الضرر ثم ركن علاقة السببية .

## المبحث الثانى

## ركن الضرر

إذا ارتكبت الإدارة خطأ فى حق أحد الأفراد سواء تمثل الخطأ فى عمل مادى أو قرار إدارى غير مشروع ، فإن الخطأ وحده لا يكفى لكى يفتح الحق فى التعويض للفرد ، بل يجب أيضاً أن يصيب هذا الخطأ صاحب الشأن بضرر أو أضرار محددة . وهذا هو ركن الضرر .

---

(١) حكمان بذات الجلسة بتاريخ ١٩٦٦/١١/٥ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الثانية عشر ص٣٣ . وفى نفس المعنى حكم محكمة القضاء الإدارى ، بتاريخ ١٩٥٨/٣/٩ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة للسنتين ١٢ ، ١٣ ص ٨٧ .

**أنواع الضرر :**

الضرر نوعان : فهناك الضرر المادى الذى يمكن أن يصيب الشخص فى جسمه أو فى ماله نتيجة خطأ الإدارة . ولكن الضرر قد يكون أيضاً ضرراً أدبياً غير مادى كالآلام النفسية أو المساس بالسمعة أو الكرامة أو مركز الشخص الأدبى . ومن الأمثلة القضائية على التعويض عن الضرر الأدبى وليس فقط الضرر المادى نذكر هذه الأحكام :

قضت محكمة القضاء الإدارى بتعويض أحد الموظفين عن قرار باطل أصدرته الإدارة بنقل صاحب الشأن من وظيفة محام بالشئون القانونية إلى وظيفة كاتب بقسم الإيرادات ، لأن هذا القرار أصاب كرامة الموظف وسمعته الأدبية (١) .

– كذلك بخصوص قرار أصدرته هيئة السكة الحديد بنقل أحد الموظفين من وظيفة محام بقسم القضايا إلى وظيفة ناظر محطة ، قضت نفس محكمة القضاء الإدارى بأن : « المدعى قد أصابه ضرر مادى من ذلك القرار يتمثل فى فوات الترقية التى كان يمكن أن يلقاها فيما لو بقى فى قسم القضايا ... وبالإضافة إلى ما سبق فإنه ينبنى على القرار اصابة المدعى بآلام نفسية نتيجة تنزيل وظيفته دون مبرر ، وخدمة لأحد أصهار المدير العام للسكة الحديد مما يدخل فى حساب التعويض المستحق له » (٢) .

– كذلك فى حكم للمحكمة الإدارية العليا أكدت المحكمة حق الموظف صاحب الشأن فى التعويض عن الآلام النفسية التى أصابته بسبب عدم تنفيذ حكم لصالحه ، بجانب الأضرار المادية المتمثلة فى تأخر تسوية حالته (٣) .

---

(١) مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى السنة الخامسة ص ٢٤٣ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢ مارس ١٩٥٤ – ذكره الدكتور ماجد الحلو ، القضاء الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٤٤٥ .

(٣) حكم بتاريخ ١٩٦٨/٥/٢٥ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الثالثة عشر ص ٩٧٣ .

**شروط الضرر :**

سواء كان الضرر مادياً أم أدبياً ، فإن القضاء الإدارى يشترط فى الضرر شرطين أساسيين لكى يمكن التعويض عنه هما :

١- أن يكون الضرر محققاً ، وهذا يعنى أن يكون الضرر مؤكداً ، أما إذا كان الضرر احتمالياً فلا يحكم القضاء بالتعويض عنه . وقد أعلنت ذلك محكمة القضاء الإدارى بقولها : « ولا اعتداد فى تقدير التعويض بقول المدعى بأنه لو بقى فى الخدمة لوصل إلى درجة وكيل وزارة فى بحر عامين ، لأن العبرة فى تقديره (أى التعويض) إنما يكون بمقدار الضرر الواقع فعلاً على أساس الواقع الثابت لا على أساس افتراض أمور محتملة قد لا تحصل . إذ يجب لصحة الأحكام أن تبنى على الواقع لا على الفروض والإحتمالات . ومادامت الترقية لدرجة أعلى سلطة بيد الحكومة تمنحها لمن تراه جديراً بها ، وليست حقاً للموظف فليس للمدعى أن يتمسك بترقيات لم تمنحها له الحكومة [١] .

٢- أن يكون الضرر خاصاً ، بمعنى أنه يجب أن يصيب فرداً معيناً أو أفراداً محددين على وجه الخصوص . أما إذا كان الضرر عاماً يصيب عدد غير محدود من الأفراد فإنه يعتبر من الأعباء أو التكاليف العامة التى يجب على عموم الأفراد تحملها دون تعويض .

فالضرر يجب إذن أن يتصف بالخصوصية بالنسبة لفرد أو أفراد محددين بالذات .

---

(١) مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى ، السنة الخامسة ، ص ٧١ .

## المبحث الثالث

## ركن علاقة السببية

بجانب ركن الخطأ وركن الضرر ، وقد سبق الكلام عنهما ، يشترط أخيراً لتحقق مسئولية الإدارة توافر الركن الثالث وهو علاقة السببية بين الخطأ والضرر . ويعنى ركن علاقة السببية أن يكون الضرر الذى أصاب المضرور قد نتج مباشرة عن خطأ الإدارة ، أو بمعنى آخر يجب أن يكون الخطأ الإدارى هو السبب المباشر للضرر .

وطبقاً للقواعد العامة للمسئولية تنقطع علاقة السببية إذا ثبت أن الضرر لم ينتج عن خطأ الإدارة، بل حدث بالكامل نتيجة سبب أجنبى عن الإدارة، والسبب الأجنبى له صور ثلاث ، هى القوة القاهرة وخطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير . وفى هذه الحالة تعفى الإدارة من المسئولية على اعتبار أن هذا السبب الأجنبى فى إحدى صوره هو الذى أدى وحده إلى إحداث الضرر . وفى ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا فيما يتعلق بخطأ المضرور نفسه ، أن الطاعن « كان يستطيع أن يتوقى الأضرار التى يطالب بالتعويض عنها ، إذا كان قد بادر إلى الرد على الوزارة عندما طالبته بتقديم ما يثبت أنه كان يعمل فى شركة مساهمة ، وإلى إقامة الدعوى فى المواعيد القانونية وإذا لم يقم المدعى بأى من هذه الأعمال فليس له أى حق فى التعويض عن الأضرار التى أصابته ، لأن الأضرار نشأت عن الأخطاء التى وقع فيها » [1] .

ولكن قد يحدث أن يشترك خطأ الإدارة مع السبب الأجنبى (القوة القاهرة – خطأ المضرور – خطأ الغير) فى إحداث الضرر . ففى هذه الحالة لا تعفى الإدارة كلية من المسئولية ، بل تلتزم بجانب من التعويض يتناسب مع درجة مساهمة خطئها فى إحداث الضرر [2] .

---

(١) حكم بتاريخ ٢٤ يناير ١٩٧٠ – قضية رقم ١٠٦٣ لسنة ١١ قضائية .

(٢) راجع : الدكتور ماجد الحلو ، القضاء الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٤٤٨ .

**تقدير التعويض :**

القاعدة العامة فى تقدير القاضى للتعويض فى القضاء العادى أو فى القضاء الإدارى ، هى أن التعويض يكون بقدر ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب [١] .

ولكن يلاحظ أنه من الصعب إن لم يكن مستحيلاً تطبيق هذه القاعدة على حالة الأضرار الأدبية ، فتقدير هذه الأضرار سيكون على قدر من التحكم، لعدم استناد الضرر الأدبى إلى قيم معينة متعارف على تقديرها [٢] .

---

(١) فى هذا المعنى حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٠/٣/١٩٥٥ مجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة ، السنة التاسعة ص ٣٥٩ . وأيضًا حكم ذات المحكمة بتاريخ ١٣/١٠/١٩٥٥ ، مجموعة المبادئ السنة العاشرة ص ٤٩٢ .

(٢) أنظر : الدكتور سليمان الطماوى ، قضاء التعويض ، المرجع السابق ، ص ٤٩٢ .

# الفصل الثانى

## المسئولية الإدارية الغير قائمة على الخطأ
## ( أو المسئولية القائمة على تبعة المخاطر
## والمساواة أمام التكاليف العامة )

## الفصل الثانى

## المسئولية الإدارية الغير قائمة على الخطأ
## ( أو المسئولية القائمة على تبعة المخاطر
## والمساواة أمام التكاليف العامة )

كان مما أنتجته جهود القضاة والفقه الإداريين فى مجال مسئولية الإدارة – مسئولية أخرى غير المسئولية القائمة على الخطأ ، وتسمى المسئولية القائمة على تبعة المخاطر . وتقوم هذه المسئولية فى حالات إستثنائية يحددها التشريع والقضاء وليس كنظرية عامة التطبيق . وفى هذه الحالات تبرر المسئولية على أساس تبعة المخاطر بمعنى أن نشاط الإدارة يزداد باستمرار فى الدولة الحديثة وتزداد تبعًا لذلك المخاطر التى يتعرض لها الأفراد بسبب هذا النشاط ، فيكون من الضرورى إيجاد نوع من التأمين ضد تلك المخاطر بتعويض المضرورين عما يصيبهم بسببها من أضرار – ولو لم يكن هناك أى خطأ من جانب الإدارة . فالتعويض فى هذه الحالة لا يعتبر جزاء على خطأ الإدارة ، وإنما يكون من قبيل التأمين أو المعونة العادلة .

والقضاء الإدارى الفرنسى الحديث إذ أخذ بالمسئولية المؤسسة على تبعة المخاطر – لم يأخذ بها إلا كوسيلة مكملة للمسئولية القائمة على الخطأ ، أى أنه يعتبر هذه المسئولية هى الأساس فى التطبيق ولا يلجأ إلى المسئولية القائمة على المخاطر إلا بعد أن يثبت له عدم كفاية المسئولية الأصلية فى توفير حل عادل للحالة المعروضة .

ولكن هناك حالات أخرى للمسئولية بلا خطأ أقرها مجلس الدولة الفرنسى وكذلك محكمة تنازع الاختصاص فى فرنسا، ولا تستند على أساس فكرة المخاطر فى معناها الدقيق ، وإنما تستند على أساس آخر هو مبدأ المساواة بين الأفراد أمام التكاليف العامة [1] . وهذا الأساس الأخير يعنى أنه

(١) Principe de l'égalité de tous les individus devant les charges publiques .

إذا كان الأصل أن يتحمل الأفراد الأضرار التى تنتج عن نشاط الدولة المشروع فى سبيل المصلحة العامة ، إلا أنه إذا كان هناك ضرراً خاصاً استثنائياً وعلى قدر من الجسامة أصاب عدداً محدوداً متميزاً من عموم الأفراد ، فمن العدالة أن يعوض المضرور رغم نشاط الإدارة أو الدولة المشروع . وذلك لأنه بغير ذلك التعويض سيكون المضرور قد تحمل بدون حق ضرراً استثنائياً دون عموم الأفراد ، وهو ما يمثل اخلالاً بالمساواة أمام الأعباء العامة . ومن ثم فالتعويض الذى يدفع له من الخزانة العامة سيعيد تحقيق تلك المساواة ، بتوزيع العبء الذى تحمله المضرور على كافة الأفراد دافعى الضرائب العامة [1] .

وسواء تأسست على فكرة المخاطر أو على فكرة المساواة أمام الأعباء العامة ، فإن المسئولية الإدارية بلا خطأ تبقى ذات تطبيقات استثنائية محدودة ، بالمقارنة بالأصل العام للمسئولية الإدارية التى تقوم فى الأصل على أساس الخطأ بالدرجة الأولى .

وفيما يلى ندرس فى مبحثين : المسئولية بلا خطأ فى فرنسا ، ووضع المسئولية بلا خطأ فى مصر .

## المبحث الأول
## المسئولية بلا خطأ فى فرنسا

قرر مجلس الدولة الفرنسى - فى إطار قضائه الإنشائى الخلاق - مسئولية الدولة أو الإدارة بدون ركن الخطأ أى بلا خطأ مرفقى ينسب للإدارة أو خطأ شخصى ينسب إلى الموظف الذى يعمل لديها . وهكذت ظهر فى القضاء الفرنسى هذا الإتجاه القضائى لتعويض الأفراد المضرورين عن نشاط إدارى أو نشاط عام ، برغم أن هذا النشاط أو هذا العمل المسبب للضرر يتسم

---

(١) أنظر : چورچ ڤيديل ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ، ص٣٧٤ و٣٧٥ .

بالمشروعية أى لا يمثل خطأ أو إنحرافاً عن السلوك الإدارى أو إنحرافاً عن واجبات القوانين واللوائح .

ونعرض أولاً خصائص هذه المسئولية بلا خطأ ، ثم ثانياً أهم تطبيقاتها.

**أولاً : خصائص المسئولية بلا خطأ**

يمكن القول من خلال أحكام مجلس الدولة الفرنسى وكذلك أحكام محكمة تنازع الإختصاص الفرنسية ، ومن خلال تعليقات الفقه الإدارى أن تلك المسئولية الغير خطئية تتميز بالخصائص الهامة التالية :

١- المسئولية بلا خطأ تبقى ذات تطبيق استثنائى ، بمعنى أن حالات الأخذ بها محدودة فى تطبيقات معينة [١] . فالمسئولية بلا خطأ فى الواقع لا تمثل أصلاً عاماً للتعويض ، بل أساساً تكميلياً للمسئولية بناء على الخطأ التى تمثل القاعدة العامة أو الأصل العام [٢] . وحكمة ذلك حرص القضاء الإدارى على مراعاة مقتضيات النشاط الإدارى الذى يجب ألا نرهقه ونكبله بدعاوى المسئولية بلا حدود ، سيما إذا كان نشاطاً مشروعًا ، بالإضافة إلى ضرورة عدم إرهاق الخزانة العامة للدولة بتعويضات إلى ما لا نهاية ومن غير ضوابط معقولة .

٢- يشترط للتعويض عن المسئولية بلا خطأ إدارى أن يكون الضرر الناتج عن نشاط الإدارة المشروع متميزاً بشرطين لازمين : فمن ناحية أولى يجب أن يكون الضرر خاصًا بمعنى ألا يصيب عدداً كبيراً من الأفراد أو الهيئات الخاصة ، بل فرداً معيناً أو شركة معينة مثلاً أو على الأكثر أفراد قلائل محدودين . لأنه لو كان المضرورون عديدين وغير قابلين للحصر ،

---

(١) أنظر : چورچ ڤيديل ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٣٧٤ .

(٢) أنظر : چان ريڤيرو ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٢٩٢ ، وأستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد ، المرجع السابق ، ص ٢٦٥ .

فلا تعويض حيث يجب فى هذه الحالة أن يتحمل الأفراد الأعباء العامة لنشاط الإدارة المشروع رغم ما يصيبهم من ضرر .

كما يشترط من ناحية ثانية فى الضرر شرط آخر هو الجسامة ، بأن يكون على قدر من الخطورة المتميزة مما تقضى العدالة ضرورة التعويض عنه . وتشير أحكام مجلس الدولة الفرنسى لهذين الشرطين صراحة : شرط الخصوصية وشرط الجسامة [1] .

٣- وأخيراً من خصائص المسئولية بلا خطأ أن أساسها القانونى الذى يفتح الحق فى التعويض ليس أساساً واحداً بل أساسين فمن ناحية أولى هناك أساس أو فكرة المخاطر التى تفتح المجال للتعويض عن نشاط إدارى يتميز بطبيعته أو بحكم ظروفه المحيطة بخلق خطر يهدد الأفراد . ومن ناحية ثانية هناك أساس آخر للتعويض فى المسئولية بلا خطأ هو مبدأ المساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة . وبناء على هذا الأساس الأخير إذا تحمل فرد معين بالذات أو هيئة خاصة معينة بضرر خاص وعلى قدر هام من الجسامة نتيجة نشاط إدارى مشروع، فيكون هذا الفرد ضحية لخرق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . فهذا الضرر عبء تحمله هو وحده ، وهذا لا يجوز إذ يجب أن يتحمل الكافة الأعباء العامة وعلى قدم المساواة ، وينتج عن ذلك ضرورة توزيع عبء هذا الضرر الخاص على الكافة عن طريق تعويض المضرور من الخزانة العامة للدولة (التى يمولها دافعو الضرائب من عموم المواطنين) .

---

(١) أنظر على سبيل المثال حكم مجلس الدولة الفرنسى :

C. E. 29 Juin 1962, Société Manufacture des machines du Haut - Rhin, Rec. p. 432 ; Vedel, Dr. Adm., op. cit., p. 379 .

## ثانيا : أهم تطبيقات المسئولية بلا خطأ

مسئولية الإدارة بالتعويض بدون خطأ من جانبها تتضمن نوعين من التطبيقات تبعاً لنوعى الأساس القانونى للمسئولية بلا خطأ : فهناك من ناحية أولى تطبيقات تتأسس على فكرة المخاطر ، وهناك من ناحية ثانية تطبيقات تتأسس على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . ونعرض فيما يلى لأهم هذه التطبيقات بنوعيها :

### أ- تطبيقات تتأسس على فكرة المخاطر :

#### ١- مسئولية الإدارة عن إصابات العمل :

قبل أن يتدخل المشرع لتقرير التعويض عن إصابات العمل فى المشروعات العامة مثل المشروعات الخاصة ، كان مجلس الدولة الفرنسى قبل أى تشريع وقبل القضاء العادى قد قرر حق العامل فى مصانع ومشروعات الدولة فى التعويض ، عن الإصابة التى تحدث له أثناء العمل وبسبب العمل [١] . وذلك على أساس أن هذا التعويض يستحق نتيجة مخاطر العمل حتى ولو لم يثبت وجود خطأ ما فى تنظيم المرفق . وبعد أن تدخل المشرع بالتنظيم ، مازال لهذا القضاء أهميته سيما وأن مجلس الدولة الفرنسى قرر إمتداد الحق فى التعويض إلى أشخاص لا يعملون بإنتظام فى المرفق ، وهم الأشخاص الذين تطلب الإدارة تدخلهم بصفة عرضية ومؤقتة للمساهمة فى عمل عاجل مثل إطفاء حريق [٢] ، أو قتل الذئاب [٣] ، أو حتى بالنسبة للأشخاص المتطوعين لأعمال النجدة والإنقاذ من تلقاء أنفسهم وبدون دعوة من الإدارة إذا ما أصابهم ضرر خاص نتيجة ذلك [٤] .

---

(١) C. E. 21 Juin 1895 ; Cames, Rec. p. 509; Les Grand Arrêts, p. 25 .

(٢) C. E. 22 Nov. 1946, Commune de Saint - Priestla - Plaine, Les Grands Arrêts, p. 295 .

(٣) C. E. 19 Nov. 1960, Commune de Gouloux, Dalloz 1961, J. P. 353 .

(٤) C. E. 25 Sept. 1970, Commune de Batz - sur - Mer, A. J. 1971, p. 60 .

٢- مسئولية الإدارة عن إستخدام الأشياء الخطرة فى ذاتها :

فالإدارة مسئولة وحتى بلا خطأ ثابت من جانبها ، عن تعويض الأضرار الناتجة عن استخدام البوليس أو الجيش للأسلحة والذخائر أو المفرقعات نظراً لخطورتها فى ذاتها (١) . ولكن يشترط للمسئولية بلا خطأ هنا أن يكون المصاب لم يرتكب أى خطأ من جانبه ، مثل أحد المارة الذى أصيب بطلق نارى أطلقه أحد رجال الشرطة أثناء متابعته لأحد المجرمين . أما لو كان هناك قدر من الخطأ من جانب المصاب ، كأن يكون قد خالف تعليمات البوليس بعدم تخطى الحاجز الذى أقامه فى الطريق للقبض على عصابة ، وتخطى هذا الحاجز مما نتج عنه اصابة نارية للفرد المخالف للتعليمات ، فهنا لا تعويض إلا إذا أثبت المصاب خطأ محدداً من جانب رجل الأمن (٢) .

٣- المسئولية عن حوادث السيارات والطائرات :

وهى تعتبر أيضاً تطبيقاً لفكرة المخاطر ، مثل حالة ما إذا كان الضرر ناتجاً عن حادث ميكانيكى للسيارة (٣) . وكذلك مثل حالة رجوع الضرر إلى إنفجارات فى إحدى الطائرات (٤) . ولكن يلاحظ أن المشرع الفرنسى أصدر عام ١٩٥٧ (قانون ٣١ ديسمبر ١٩٥٧) الذى نص على اختصاص القضاء العادى بجميع دعاوى المسئولية عن حوادث السيارات سواء كانت سيارات خاضعة للإدارة أو سيارات خاصة (٥) .

٤- المسئولية عن نشاط فنى خطر :

ويمكن إعطاء نماذج له من أحكام مجلس الدولة الفرنسى أيضاً مثل

---

(١) C. E. 24 Juin. 1949, Le comte et Daramy, Les Grands Arrêts, p. 325 .

(٢) C. E. 27 Juillet 1951, Dame Auberge et Dumont, Dalloz 1952. J. P. 108 .

(٣) C. E. 9 Juillet 1948, Capot et Denis, Rev. Dr. Publi. 1948, p. 576 .

(٤) C. E. 21 Oct. 1966 , ministre des Armées C/S/N . C. F. Act . Jur. 1967 , pp. 39 et 59 .

(٥) أنظر چورچ ڤيديل ، المرجع السابق ص ٣٣٩ وما بعدها .

تدمير الإدارة لعقار أو لأشياء غير صحية ، مما أدى إلى إحداث حريق في المنازل المجاورة [١] . وكذلك المسئولية الإدارية عن أسلوب اصلاح الأحداث المنحرفين باتباع طرق جديدة تتميز بالحرية مع الإشراف والمراقبة ، مما ينتج عنه هروب بعض هؤلاء الأحداث وإضرارهم بالمنازل المجاورة وشاغليها [٢] .

**ب- تطبيقات تتأسس على المساواة أمام الأعباء العامة :**

١- في مجال الأشغال العامة ، قرر القضاء الإدارى الفرنسى مسئولية الإدارة بلا خطأ عن الأضرار الدائمة أو شبه الدائمة التى تنتج لأحد أو بعض الأفراد ، نتيجة مجاورة منازلهم للأشغال والعقارات العامة . ولكن يشترط فى الضرر غير طابع الدوام أن يكون خاصاً وغير مألوف أو جسيم . ومثال ذلك النقص فى قيمة عقار لأحد الأفراد نتيجة إنشاء طريق سريع بجواره ، مما يعطى لصاحب العقار الحق فى تعويض [٣] .

٢- عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية : إذا إمتنعت الإدارة عن تقديم يد المساعدة الجبرية لأحد الأفراد لتنفيذ حكم قضائى لصالحه ، قد يكون هذا الإمتناع مشروعاً بالنظر إلى أن تنفيذه يؤدى إلى قلاقل أمنية ، ولكن يكون من حق المحكوم له فى هذه الحالة الحصول على تعويض بناء على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . وأهم مثال على هذه الحالة إمتناع الإدارة الفرنسية عن تنفيذ حكم يقتضى الإجلاء بالقوة لمنطقة واسعة فى جنوب تونس يشغلها عدد من القبائل الرحل ، وكان الإجلاء يقتضى القيام بعملية عسكرية كانت ستثير الأهالى ضد القوات الفرنسية . لذلك فإن مجلس الدولة

---

(١) C. E. 24 dec. 1926, Walter, Sirey 1927, III, p. 44 .

(٢) C. E. 3 Fevr. 1956, Thouzellier, Dalloz, 1956, J. P. 596 .

(٣) C. E. 2 Avril 1965, Boudy et 26 Mai 1965, ministre de la Construction C/ époux Tebaldini, A. J. 1965, p. 316 .

الفرنسى مع إقراره بأن هذا الإمتناع عن التنفيذ كان مشروعاً إلا أنه قرر فى نفس الوقت حق المحكوم له فى التعويض [1] . وقد تأكد هذا القضاء أيضاً فى حالة إمتناع الإدارة عن تنفيذ حكم بإجلاء مصنع من عماله المضربين والذين احتلوه . فإجلائهم يعرض الأمن للخطر ، ولكن مجلس الدولة حكم بالتعويض لصاحب المصنع [2] .

٣- الإجراءات الاقتصادية والاجتماعية التى تفرض على مشروع خاص لأجل تحقيق الصالح العام : ومثال ذلك مفتش العمل الذى يرفض لأحد المشروعات الخاصة الترخيص بفصل بعض عماله ، وكان سبب الرفض التخوف من حدوث اضطرابات اجتماعية نتيجة هذا الفصل ، ومن ثم حكم مجلس الدولة بالتعويض لصالح صاحب المصنع الذى تحمل ضرراً جسيماً لأجل الصالح العام [3] . وتطبيق هذا القضاء يشمل أيضاً تعويض أحد الأفراد أو أحد المشروعات الخاصة نتيجة صدور قانون ، يفرض عبئاً خاصاً استثنائياً وجسيماً على عاتق الفرد أو المشروع ، لأجل تحقيق مصلحة عامة اقتصادية أو اجتماعية . ففى هذا الفرض القانون لا يمكن أن ننسب إليه الخطأ . ومع ذلك مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يقتضى تعويض الفرد أو صاحب المشروع الخاص ، عن هذه التضحية الاستثنائية التى فرضها المشرع لتحقيق مصلحة عليا [4] .

٤- كذلك هناك حالات متناثرة أخرى قضى فيها مجلس الدولة الفرنسى بالتعويض رغم نشاط الإدارة المشروع الذى أنتج الضرر ، بناء على ذات

---

(١) C. E. 30 Nov. 1923, Couitéas, LesGrands Arrêts, op. cit., p. 182 .

(٢) C. E. 3 Juin 1938, Société des cartonneries de Saint - Charles, Les Grands Arrêts, p. 251 et s .

(٣) C. E. 28 Oct. 1949, Société des ateliers du Cap. Janet, J. C. P. 1950 II, No. 5861 .

(٤) أنظر : چان ريڤيرو ، القانون الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٢٩١ ، ص ٣٠٤ وما بعدها.

الأساس السابق وهو المساواة أمام الأعباء العامة . مثل تعويض الضرر الجسيم الخاص الذى لحق لمالك أرض ، اضطر أن يوقف أعمال البناء على أرضه على أثر إتخاذ إجراءات نزع الملكية . فحكم له مجلس الدولة بالتعويض [1] .

هكذا فى كل الحالات السابقة ، سواء على أساس فكرة المخاطر الإدارية أو على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، قرر مجلس الدولة الفرنسى الأخذ بالمسئولية الإدارية بلا خطأ . ليس كأصل عام فى المسئولية الإدارية ، وإنما كأساس تكميلى ينضاف للقاعدة العامة الأصلية وهى المسئولية الإدارية القائمة على ثبوت الخطأ الإدارى .

ولكن كما سنرى الآن يرفض مجلس الدولة فى مصر متابعة هذا الإتجاه الذى تمليه فكرة العدالة ، فهو مازال يرفض الأخذ فى مصر بالمسئولية بلا خطأ خارج النصوص الاستثنائية التى قررتها صراحة فى حالات محددة . وهو ما سنراه الآن .

## المبحث الثانى

## وضع المسئولية بلا خطأ فى مصر

قضاؤنا الإدارى فى مصر رفض الأخذ بالمسئولية القائمة على تبعة المخاطر نظراً لما تنص عليه قوانين مجلس الدولة من استلزام ركن الخطأ المتمثل فى عدم مشروعية القرار الإدارى . واعتبر الحالات التى وردت فى بعض القوانين لقيام مسئولية فى حق الإدارة بدون خطأ ولمجرد توافر ركنى الضرر وعلاقة السببية هى حالات استثنائية قررها المشرع لإعتبارات ارتآها فلا يجوز القياس عليها أو الإستناد إليها للقول بأنها نظرية عامة .

فلقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن القول بإقامة مسئولية الحكومة على أساس تبعة المخاطر ، لا يمكن الأخذ به كأصل عام إذ مقتضاه أن تقوم

(١) (هيئة كهرباء فرنسا) C. E. 23 Dec. 1970, E. D. F. A. J. 1971, p. 96 .

المسئولية على ركنين فقط ، هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الإدارة فى ذاته وبين الضرر حتى ولو كان هذا النشاط غير منطوٍ على خطأ ، ولكن نصوص القانون المدنى ونصوص قانون مجلس الدولة قاطعة فى الدلالة على أنها عالجت المسئولية على أساس قيام الخطأ ، بل حددت نصوص القانون الأخير أوجه الخطأ فى القرار الإدارى بأن يكون معيبًا بعيب عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو اساءة إستعمال السلطة ، فلا يمكن – والحالة هذه ترتيب المسئولية على أساس تبعة المخاطر كأصل عام ، بل يلزم لذلك نص تشريعى خاص ، وقد قالت المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى فى هذا الخصوص ( أما المسئولية على أساس تبعة المخاطر المستحدثة فلا يوجد بشأنها سوى تشريعات خاصة وتناولت تنظيم مسائل بلغت من النضوج ما يؤهلها لهذا الضرب من التنظيم) . وقد أخذ التشريع المصرى – على سبيل الإستثناء وبقوانين خاصة – ببعض التطبيقات لفكرة المخاطر وتحمل التبعة كالقانون الخاص بإصابات العمال رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٩ ، والقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠م – الذى حل محله – الذى يقضى بأن لكل عامل يصاب أثناء العمل وفى أثناء تأديته الحق فى الحصول من صاحب العمل على تعويض مقدر فى القانون بحسب جسامة الإصابة ، والقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٠ بشأن التعويض عن أمراض المهنة على أساس قدره القانون ، والقانون المؤقت رقم ٨٨ لسنة ١٩٤٢ بشأن التعويض عن التلف الذى يصيب المبانى والمصانع والمعامل والآلات الثابتة بسبب الحرب . وفى مجال القانون العام أخذ المشرع بهذه الفكرة على سبيل الإستثناء بنصوص خاصة فى بعض القوانين ، كما فعل فى المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ فى شأن فصل الموظفين بغير الطريق التأديبى ، وهو قانون مؤقت ، إذ قرر تعويضًا على أساس قدره هو ... وغنى عن البيان أن تلك النصوص التشريعية الخاصة قد وردت على سبيل الاستثناء من الأصول العامة فلا يجوز التوسع فى تطبيقها، كما لا يجوز من باب أولى – اعتبار فكرة المخاطر التى أخذت

بها تلك النصوص ، على سبيل الاستثناء بمثابة أصل عام مقرر - الطعن رقم ١٥١٦ لسنة ٢ق جلسة ١٩٥٦/١٢/١٥ مجموعة السنة الثانية ص٢١٦ ، وفى نفس المعنى : الطعنان رقما ٤٤٩ و٤٥٠ لسنة ٩ق جلسة ١٩٦٨/٧/٢٢ مجموعة السنة الثالثة عشرة ص ١٠٦١ .

على أنه بالنسبة لحالات التعويض المنصوص عليها بشأن المسئولية القائمة على تبعة المخاطر - فإن مجلس الدولة مستقر على الاختصاص بالفصل فيها . فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن « الفصل فى المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية إلغاءً أو تعويضاً معقود كأصل عام للقضاء الإدارى إلا ما استثنى بنص خاص فحيث لا يقضى القانون بإخراج قضايا التعويض عن القرارات الإدارية عن نطاق اختصاص القضاء الإدارى فإنه يختص بالفصل فيها ، يستوى فى ذلك أن يكون الخطأ هو أساس مسئولية الإدارة متمثلاً فى عدم مشروعية قراراتها الإدارية ، أو أن تكون فكرة المخاطر هى أساس مسئوليتها قبل الأفراد حيث ينص القانون على ذلك أخذاً بقواعد العدالة وتحقيقاً لمبدأ المساواة أمام التكاليف العامة » - الطعن رقم ٥٩٨ لسنة ١٢ق جلسة ١٩٦٤/١/٤ مجموعة السنة ١٤ ص ٢١٢ .

والمسئولية القائمة على تبعة المخاطر إذ تستبعد ركن الخطأ ولا تستلزم لتحققها سوى ركنى الضرر وعلاقة السببية - تختلف عن المسئولية الشيئية المنصوص عليها فى المواد ١٧٦ ، ١٧٨ من القانون المدنى . فهذه المسئولية وإن كانت تقوم على اعتبار أن حارس الحيوان وحارس البناء وكل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية - مسئولين عما تحدثه من ضرر للغير ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه ، إلا أنها حسبما حددتها محكمة النقض « تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشئ افتراضاً لا يقبل إثبات العكس ومن ثم فإن هذه المسئولية لا تدرأ عن هذا الحارس بإثبات أنه لم يرتكب خطأ ما وأنه قام بما ينبغى من العناية والحيطة حتى لا

يقع الضرر من الشئ الذى فى حراسته وإنما ترفع هذه المسئولية فقط إذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه ، وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير ، - الطعن رقم ١٧ السنة ٢٩ ، جلسة ١٩٦٣/١٢/١٢ مجموعة السنة الرابعة عشرة ص١١٥٦ .

فالمسئولية الشيئية تقوم على خطأ مفترض -شأنها شأن مسئولية المتبوع عن أعمال التابع ، ولكنها تختلف عن المسئوليات الأخرى بأنها توفر للمضرور فرصة أقوى فى تعويضه عن طريق التشدد فى نفى المسئولية من جانب الحارس ، وذلك بإعتبارها قائمة فى حقه مادام لم يثبت - أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه وهو القوة القاهرة ، أو خطأ المضرور أو خطأ الغير ، ودون أن يسمح له بنفى الخطأ المفترض قانوناً فى حقه .

على أن الإختلاف المتقدم لا يحول دون القول بأن المسئولية الشيئية توفر للمضرور - نتيجة للحيوان والبناء والآلات الميكانيكية والأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة - حماية مماثلة للحماية التى توفر المسئولية القائمة على تبعة المخاطر . فالمضرور فى ظل المسئولية الشيئية يكون من حقه أن يعوض عن الضرر الذى أصابه بالرغم من عدم خطأ الحارس ، طالما أن علاقة السببية قائمة بالنسبة للحارس لعدم قطعها بسبب أجنبى لا يد له فيه .

والنصوص المنظمة للمسئولية الشيئية مطلقة فى صياغتها ، ومن ثم يمكن أن تسرى بالنسبة للأفراد كما يمكن أن تسرى بالنسبة للإدارة فى مجال مسئوليتها عن الأعمال المادية .

على أن هذه المسئولية مقررة بنصوص تشريعية صريحة ، ولا يمكن أن تسرى فى غير المجال المحدد لها إلا بتدخل من جانب المشرع . وإن كنا نرى أن القاضى الإدارى يمكن أن يطبقها على الإدارة فى مجال القانون العام ، باعتبارها من المبادئ العامة للقانون أو باعتبارها قواعد قضائية من خلق القاضى الإدارى تطبيقاً لفكرة المخاطر .

# الباب الثالث

# إجراءات رفع دعوى الإلغاء والحكم فيها
# مع نظرة عامة على قواعد الإجراءات
# أمام محاكم القضاء الإدارى

# الباب الثالث

# إجراءات رفع دعوى الإلغاء والحكم فيها
# مع نظرة عامة على قواعد الإجراءات
# أمام محاكم القضاء الإدارى

**تمهيد :**

درسنا فيما سبق شروط قبول دعوى الإلغاء ، وكذلك أوجه الإلغاء أى تلك العيوب التى يمكن أن تشوب القرارات الإدارية وتجعلها معرضة للإلغاء مع ملاحظة أنه يكفى تحقق عيب واحد منها (عدم الإختصاص – عيب الشكل أو عيب المحل ...) لكى يحكم القضاء الإدارى بإلغاء القرار . ومن الواضح أن دعاوى الإلغاء تمثل الدعاوى الإدارية الأكثر أهمية على الإطلاق نظراً لأن كثيراً من المنازعات الإدارية تجد أساسها فى الطعن فى هذا القرار الإدارى أو ذاك .

وسنبدأ ببحث إجراءات رفع دعوى الإلغاء والحكم فيها وأثره ، ثم نأخذ فكرة أعم عن قواعد الإجراءات الإدارية عموماً أمام محاكم القضاء الإدارى [1] .

---

(١) راجع فى ذلك تفصيلاً : المغفور له الدكتور مصطفى كمال وصفى : أصول إجراءات القضاء الإدارى ١٩٧٨ – الدكتور أحمد كمال الدين موسى ، نظرية الإثبات فى القانون الإدارى ١٩٧٧م . الدكتور سليمان الطماوى : القضاء الإدارى ، الكتاب الأول (قضاء الإلغاء) ١٩٧٦ ص ٩٤٠ وما بعدها . الدكتور سعد عصفور والدكتور محسن خليل ، القضاء الإدارى ص ٥١٣ وما بعدها .

# الفصل الأول

## إجراءات رفع دعوى الإلغاء والحكم فيها

# الفصل الأول

# إجراءات رفع دعوى الإلغاء والحكم فيها

وندرس من ناحية أولى إجراءات رفع دعوى الإلغاء أو كيفية رفع هذا النوع من الدعاوى الهامة ، ثم ندرس من ناحية ثانية حجية الحكم بالإلغاء وكيفية تنفيذه .

## المبحث الأول

## إجراءات رفع دعوى الإلغاء

### أولا : إلى من توجه دعوى الإلغاء

المدعى فى دعوى الإلغاء هو الفرد أو الموظف الطاعن بالإلغاء فى القرار الإدارى الذى مس مركزه القانونى أو أثر فيه ، أما المدعى عليه أى من توجه ضده هذه الدعوى فهو الجهة الإدارية التى أصدرت القرار المطعون فيه بالإلغاء . ويتم اختصام هذه الجهة الإدارية فى شخص من يمثلها قانوناً . وفى هذا تقول محكمة القضاء الإدارى فى مصر أن القاعدة فى اختصام القرارات الإدارية ، هى توجيه الخصومة إلى الجهة مصدرة القرار أو من يمثلها لتلقى وجوه الطعن فيه ، والدفاع عنه ثم لإنفاذ ما تقضى به المحكمة فى شأنه لذلك كان إختصام جهة غير تلك الجهة رفعًا للدعوى على غير ذى صفة وتوجيهاً لها على غير خصم ، [1] .

ويلاحظ أن إختصام الجهة الإدارية مصدرة القرار فى شخص رئيسها الذى يمثلها قانوناً لا يتعارض مع ما سبق أن قلناه من أن دعوى الإلغاء

---

(١) مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى ، السنة الرابعة ص ٨٥٨ حكم بتاريخ أول يونيو ١٩٥٠م .

دعوى عينية موضوعية وأن الخصومة التى تنشؤها خصومة عينية ، بمعنى أنها اختصام للقرار الإدارى غير المشروع وليس خصومة لمن أصدر القرار . لا تعارض بين هذا وذلك لأنه مهما كانت الطبيعة العينية لدعوى الإلغاء على هذا النحو إلا أنه من حيث الإجراءات لا مفر من توجيهها إلى الجهة الإدارية التى أصدرت القرار ، لأن كل دعوى ولو كانت دعوى إلغاء يجب أن يكون لها مدعى ومدعى عليه .

دعوى الإلغاء توجه إذن إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار باعتبارها المدعى عليه وتجب التفرقة بين حالتين :

١- حالة صدور القرار الإدارى من جهة إدارية قد منحت الشخصية المعنوية: وهى وحدات الإدارة المحلية، المحافظات والمُدن والأحياء والقرى . وكذلك الهيئات العامة وهى التى تسمى بالأشخاص العامة المرفقية أو المصلحية .

وفى هذه الحالة ترفع دعوى الإلغاء (وكذلك دعوى التعويض وغيرها من دعاوى القضاء الكامل) على ممثل الشخص المعنوى وهو رئيسه : المحافظ أو رئيس المركز أو المدينة أو الحى أو القرية وبالنسبة للهيئات العامة ترفع الدعوى على رؤسائها . والجامعات تعتبر هيئات عامة تحكمها قوانين خاصة ومن ثم ترفع الدعوى على رئيس الجامعة فإذا رفعت على غير هؤلاء كانت غير مقبولة .

٢- حالة صدور القرار الإدارى من جهة إدارية لا تتمتع بالشخصية المعنوية . وهذا هو عمومًا وضع السلطات الإدارية المركزية التى تمثل السلطة التنفيذية فى الدولة : الوزارات المختلفة وما يتبع كل وزارة منها من مصالح عامة وإدارات عامة .

هذه الجهات المتفرعة عن الدولة كشخص معنوى رئيسى ولكل الوزارات كل على حدة ، والمصالح والإدارة التابعة لكل وزارة ليس لها شخصية معنوية

مستقلة عن شخصية الدولة . وفى هذه الحالة ترفع الدعاوى الإدارية ومنها دعوى الإلغاء على الوزير المختص حتى لو صدر القرار المطعون فيه من مدير المصلحة أو مدير الإدارة على اعتبار أن هذه المصلحة أو الإدارة تابعة مركزياً لوزارة من الوزارات . وهكذا فى كل وزارة أخرى وما يتبعها من مصالح وإدارات .

بقيت حالة بعض الجهات التى لها استقلالها المالى والإدارى ، ولكنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة مع ذلك مثل حالة أجهزة الرقابة المركزية كالنيابة الإدارية والجهاز المركزى للمحاسبات وكذلك حالة مجلس الدولة .

فالمشرع أعطى لرؤساء هذه الجهات الصفة القانونية فى تمثيلها أمام القضاء وليس لوزير من الوزراء ومن ثم ترفع الدعاوى الإدارية بالإلغاء وغيره على رئيس هذه الجهة أو تلك . ويلاحظ أن مجلس الدولة فى مصر يعتبر جهة قضائية كأصل عام ، ولكن يمكن أن يصدر قرارات من طبيعة إدارية مثل تلك القرارات المتصلة بالموظفين الإداريين العاملين فى أقسامه الداخلية .

وإذا رفعت دعوى الإلغاء (أو غيرها من الدعاوى كدعوى التعويض) على غير ذى صفة أى على خلاف القواعد السالف ذكرها ، تكون الدعوى غير مقبولة . وعدم القبول من النظام العام ومن ثم يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . وللجهة الإدارية التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى . وكمثال على ذلك أن يكون القرار المطعون فيه صدر من جهة تابعة للجامعة (وهى هيئة عامة لها شخصيتها المعنوية) وترفع الدعوى على وزير التعليم العالى فهى تكون غير مقبولة لأنه كان يجب رفعها على رئيس الجامعة وهو رئيسها وصاحب الصفة وحده فى تمثيلها أمام القضاء . كذلك لو صدر القرار من محافظ أو مجلس المحافظة وتم رفع الدعوى بالإلغاء على وزير الإدارة المحلية ، فهى تكون غير مقبولة لأن المحافظ يمثل المحافظة ذات الشخصية المعنوية المستقلة ومن ثم يجب إقامة الدعوى فى مواجهة المحافظ وحده .

ولكن القضاء الإدارى حاول التخفيف على الأفراد الطاعنين نظراً لتكاثر الأجهزة الإدارية وتشابك الاختصاصات فى العصر الحالى ، لهذا نجد القضاء يقرر أنه لا يكون هناك محل للحكم بعدم قبول الدعوى متى كان صاحب الصفة الحقيقية فى الجهة الإدارية قد تم إخطاره بالدعوى وقدم دفاعه فيها . ففى مثل هذه الحالة لا محل للحكم بعدم قبول الدعوى رغم أنه قد تم رفعها أصلاً على شخص آخر غير ذى صفة (١) .

كذلك أجاز القضاء تصحيح الدعوى بإعادة توجيهها إلى صاحب الصفة الأصلى على أن يتم ذلك خلال ميعاد رفع الدعوى (٢) .

وتتولى هيئة قضايا الدولة الدفاع عن الوزارات والمصالح العامة وكذلك الوحدات المحلية ، أما المؤسسات والهيئات العامة فتتولى تمثيلها والدفاع عنها إدارتها القانونية .

### ثانياً : كيفية رفع دعوى الإلغاء

وفقاً للمادة (٢٥) من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ إجراءات رفع الدعوى تتم على الوجه التالى : يقدم صاحب المصلحة (الفرد أو الموظف) عريضة إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، ويلزم أن تكون موقعة من محام مقيد بجدول المحامين أمام تلك المحكمة . وطبقاً لقانون المحاماة فى مصر يقبل أمام المحاكم الإدارية المحامون المقيدون أمام المحاكم الابتدائية ، ويقبل أمام محكمة القضاء الإدارى المحامون المقيدون أمام محاكم الاستئناف ، ويقبل أمام المحكمة الإدارية العليا المحامون المقيدون أمام محكمة النقض .

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٠/٢/١ السنة الخامسة ص ٣٣٤ وحكمها بتاريخ ١٩٦٤/١١/١٤ - مجموعة أبو شادى .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٨/١١/٢٢ السنة الرابعة ص ١٦٧ .

وغنى عن البيان أن ارتقاء المحامى من جدول المقبولين أمام المحاكم الإبتدائية إلى جدول المقبولين أمام محاكم الاستئناف ثم النقض يعتمد على أقدميته وخبرته فى كل مستوى طبقاً لقانون المحاماة ولائحته التنفيذية .

وقد جرى مجلس الدولة فى ظل قوانين المجلس السابقة على أن إغفال توقيع المحامى على عريضة الدعوى هو إغفال لبيان جوهرى يوجب إبطالها [1] .

ويتم تحرير العريضة على شكل طلب ، ويجب أن تتضمن البيانات الخاصة باسم الطالب ومحل إقامته ومحله المختار (مكتب المحامى وكيله) ، ومن يوجه إليهم الطلب وصفاتهم ومحل إقامتهم أو محلهم المختار .

كما يجب تحديد موضوع الطلب ، وتاريخ التظلم من القرار إذا كان التظلم وجوبياً بالنسبة للقرار كما يبين نتيجة التظلم وترفق المستندات التى تؤيد طلب رافع الدعوى وكذلك صورة من القرار المطعون فيه أو ملخص من هذا القرار .

وبعد ذلك يقوم قلم كتاب المحكمة بإعلان عريضة الدعوى ومرفقاتها إلى الجهة الإدارية المختصة وإلى ذوى الشأن فى ميعاد لا يجاوز سبعة أيام من تاريخ تقديمها . ويتم الإعلان بطريق البريد بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

ويجب على الجهة الإدارية المختصة والمرفوع عليها الدعوى أن تودع قلم كتاب المحكمة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ اعلانها مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى مشفوعة بالمستندات والأوراق الخاصة بها .

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٥/١/٦ مجموعة أحكام هذه المحكمة – السنة التاسعة ص ٢١٨ – حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٩/٥/٩ مجموعة أحكام هذه المحكمة ، السنة الرابعة ص ١٢٣٦ .

ويجب على قلم الكتاب أن يرسل ملف الأوراق خلال أربعة وعشرين ساعة من إنقضاء الثلاثين يوماً المحددة لرد الجهة الإدارية إلى هيئة مفوضى الدولة لتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة .

ومن المعلوم أن هيئة مفوض الدولة هى هيئة ملحقة بالقسم القضائى بمجلس الدولة وتقوم بمعاونة محاكم المجلس بالذات فى تحضير الدعوى وتكملة تحقيقاتها وأوراقها وتهيئتها للمرافعة ، وكذلك فى إعداد تقارير عن كل قضية حيث يتولى المفوض تحديد وقائع الدعوى فى تقريره وبيان وجهة نظره فيها من الناحية القانونية . فهذا التقرير هو بمثابة مشروع للحكم قد تأخذ به المحكمة عندما تفصل فى القضية ولكنها قد لا تأخذ به . ونظراً لهذا الدور لهيئة مفوضى الدولة فهى تبدو أمينة على الدعاوى الإدارية ومن ثم استلزم القانون أن يحضر ممثل عنها حتماً فى جلسات المحاكم .

ولكن تستثنى من هذه القاعدة المحاكم التأديبية نظراً لأن الدعاوى التأديبية ترفع بواسطة النيابة الإدارية، ومن ثم لا محل لدور هيئة المفوضين فى تحضيرها ولا محل لحضور ممثليها فى جلسات هذه المحاكم بالتالى . ويبقى لهيئة مفوضى الدولة وظيفة أخرى تتمثل فى حق رئيسها فى الطعن فى الأحكام الصادرة من كافة محاكم مجلس الدولة بما فى ذلك أحكام المحاكم التأديبية .

**تحضير الدعوى وإحالتها إلى المحكمة المختصة :**

قلنا أن هيئة مفوضى الدولة هى التى تختص بواسطة أعضائها المفوضين تختص بتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة . وهذا يتضمن سلطات كبيرة للمفوض فى هذا السبيل فله حق الإتصال بالجهات الإدارية صاحبة الشأن للحصول على ما يلزم من بيانات وأوراق ، وله استدعاء الخصوم الفرد المدعى وممثل الإدارة المدعى عليها بهدف سؤالهم عن الوقائع التى يرى لزوم تحقيقها . كما أن للمفوض أن يكلف الخصوم ذوى الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية فى الأجل الذى يحدده .

وبعد أن يتحقق للمفوض أن الدعوى قد تم تحضيرها واستوفت أوراقها ومستنداتها يقوم بكتابة تقرير قانونى عنها يحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع ثم يبدى فى نهاية التقرير رأيه فى القضية مع أسباب هذا الرأى . وهذا التقرير يمثل عملاً قانونياً خلاقاً يعين المحكمة عند الفصل فى النزاع ، وقد تأخذ برأى المفوض فى حكمها نظراً لقوة بنائه وتأسيسه .

ويحق لذوى الشأن الإطلاع على هذا التقرير لأهميته فى الدعوى ويكون الإطلاع فى قلم كتاب المحكمة ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم .

بعد أن يقوم المفوض بإيداع تقريره المشار إليه فى الدعوى تقوم هيئة المفوضين خلال ثلاثة أيام من إيداع التقرير بعرض ملف الدعوى كاملاً على رئيس المحكمة المختصة لتحديد تاريخ الجلسة التى تنظر فيها ، ومن هذا الوقت تعتبر الدعوى محالة إلى المحكمة .

ويقوم قلم الكتاب بإبلاغ تاريخ الجلسة إلى ذوى الشأن ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل ولكن يجوز فى حالة الضرورة تقصير الميعاد إلى ثلاثة أيام .

### « أثر رفع دعوى الإلغاء على القرار المطعون فيه »
### ( وقف تنفيذ القرار )

المقصود هنا الإجابة على التساؤل التالى: هل لمجرد رفع دعوى الإلغاء إلى قلم كتاب المحكمة المختصة أثر مباشر فى وقف تنفيذ القرار أو نفاذه ؟

الإجابة هى بالنفى على وجه التأكيد ذلك أن الأصل هو افتراض صحة قرارات الإدارة حتى يثبت العكس بحكم المحكمة المختصة ، ومن ثم رفع الدعوى لا يحول دون نفاذ القرار ، وقيام الإدارة بتنفيذه حتى لا نشل نشاط

الإدارة سيما أن هذا النشاط يعتمد فى معظمه على القرارات . وقد أكدت هذه القاعدة المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة الحالى ، فنصت على أنه « لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار[١] المطلوب إلغاؤه ».

**جواز الحكم بوقف التنفيذ مؤقتا :**

إذا كان مجرد رفع دعوى الإلغاء لا يؤدى تلقائياً وبذاته إلى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، إلا أن المادة (٤٩) التى قررت هذه القاعدة أضافت أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ، ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها ولكن يشترط أن يكون القرار المطلوب وقف تنفيذه من القرارات التى لا يلزم التظلم منها إدارياً قبل طلب إلغائها [٢] . أما القرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إدارياً فإنه لا يجوز وقف تنفيذها . ويستثنى من هذه القرارات ما يصدر منها بالفصل من الخدمة إذ يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتاً باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه . وإذا حكم له بهذا الطلب ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الإلغاء فى الميعاد اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد منه ما قبضه .

والقرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إدارياً هى ثلاثة أنواع من القرارات الخاصة بالموظفين العموميين : من ناحية أولى القرارات

---

(١) أنظر فى هذا الموضوع تلك الدراسة التى قدمها الزميل الأستاذ الدكتور عبد الغنى بسيونى، كلية حقوق الاسكندرية .

(٢) قضت المحكمة الإدارية العليا أنه لا يجوز الخلط بين الطلب المستعجل الناشئ عن عقد إدارى وبين طلب وقف تنفيذ القرار الإدارى ، لأن الطلب الأول المستعجل ينبثق عن رابطة عقدية ويندمج فيها ويدخل فى ولاية القضاء الكامل التى تشمل كل منازعات العقد . أما طلب وقف التنفيذ فهو قاصر على القرارات الإدارية بالشروط التى حددها القانون لإمكانية وقف التنفيذ . حكم بتاريخ ١٩٨٠/١/٢٦ مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشر عاماً ، الجزء الأول ص ١٨١ وما بعدها .

الإدارية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات . ومن ناحية ثانية القرارات الصادرة بالإحالة للمعاش أو الإستيداع أو بالفصل بغير الطريق التأديبى . ومن ناحية ثالثة القرارات النهائية للسلطات التأديبية (وهى قرارات التأديب التى تصدر من الجهات الإدارية) . فهذه الأنواع الثلاثة من القرارات الإدارية التى يجب التظلم فيها قبل رفع دعوى الإلغاء لا يجوز للمحكمة أن تقضى بوقف تنفيذها . فيما عدا القرارات الصادرة بفصل الموظفين العموميين بغير الطريق التأديبى ، فنظراً لخطورتها فقد قرر المشرع بالنسبة لها إجراء يتلاءم معها ويقوم مقام طلب وقف تنفيذها . وهذا الإجراء هو الحكم للموظف المفصول إذا كان سبق له التظلم من قرار فصله باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه . وهذا الحكم يكون مؤقتاً ومشروطاً بقيام المتظلم برفع دعوى الإلغاء فى الميعاد وإلا اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد منه ما قبضه . فطلب استمرار صرف المرتب الذى يقدم من الموظف المفصول يتم رفعه بدعوى مستقلة وسابقة على دعوى الإلغاء والحكم الذى يصدر فى هذه الدعوى يعتبر حكماً مؤقتاً مستعجلاً . ومن ثم فهو لا يقيد المحكمة عند الفصل فى دعوى الإلغاء إلا أن هذا الحكم المؤقت مثله مثل الحكم الذى يصدر فى طلب وقف التنفيذ هو حكم قطعى فيما يفصل فيه ، وبالتالى يجوز الطعن فيه استقلالاً ودون انتظار لصدور الحكم فى دعوى الإلغاء .

هذا ويلاحظ أن المحكمة لا تستطيع أن تقضى فى طلب استمرار صرف المرتب لصالح الموظف المفصول إلا بتوافر ذات الشرطين اللازمين للحكم لصالح وقف تنفيذ القرارات (والذى ندرسهما فيما بعد) وهما : شرط الإستعجال وشرط المشروعية أو الجدية . وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا إذ اشترطت أن يقوم طلب استمرار صرف المرتب على ركنين ، الأول: قيام الإستعجال، ومقتضاه أن يترتب على تنفيذ القرار الصادر بوقف الموظف أو فصله نتائج يتعذر تداركها، وقد عالج القانون الاستعجال فى هذه الحالة لا بوقف تنفيذ القرار ذاته ولكن بعلاج استحدثه قدر فيه الضرورة بقدرها ، وذلك بإجازة القضاء باستمرار صرف المرتب كله أو بعضه حتى لا

ينقطع عن الموظف مورد الرزق الذى يقيم الأود إن كان المرتب هو هذا المورد . وذلك بصفة مؤقتة حتى يقضى فى دعوى الإلغاء . أما الركن الثانى : فيتصل بمبدأ المشروعية بأن يكون ادعاء الطالب فى هذا الشأن قائماً بحسب الظاهر على أسباب جدية » [1] .

**شروط وقف التنفيذ :**

طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية بصفة مؤقتة إلى أن تحكم المحكمة فى دعوى الإلغاء كما سبق القول ، لا يكون ولا يجوز إلا بالنسبة للقرارات التى لا تخضع للتظلم الوجوبى أى بالنسبة للقرارات التى تقبل الطعن بالإلغاء مباشرة دون ضرورة تظلم إدارى سابق .

وهذه هى أغلبية القرارات الإدارية بوجه عام .

ومن خلال نص القانون (المادة ٤٩ السابق ذكرها) يشترط القضاء الإدارى ثلاثة شروط للحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى : شرط شكلى - وشرطان موضوعيان وذلك على الوجه التالى :

**الشرط الشكلى :**

أن يطلب رافع دعوى الإلغاء وقف التنفيذ فى ذات صحيفة دعوى الإلغاء ولا يجوز طلبه بدعوى مستقلة كطلب استمرار صرف المرتب . وهذا يعنى أنه إذا رفع الفرد أو الموظف دعوى الإلغاء ضد قرار إدارى دون أن يطلب وقف تنفيذ هذا القرار فإنه لا يقبل منه وقف التنفيذ فيما بعد بطلب مستقل . وحكمة اشتراط طلب وقف تنفيذ القرار فى نفس صحيفة دعوى الإلغاء ضد هذا القرار ، هى أن طلب وقف التنفيذ هو أمر متفرع عن طلب الإلغاء الأصلى ، فهو - أى طلب وقف التنفيذ - لا يعدو أن يكون طعناً فى

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٧/٣/٤م - مجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة - السنة الثانية عشرة ص ٧٢١ .

القرار المطلوب إلغاؤه ، وأن وجه الاستعجال الذى يبرر هذا الطلب وفقاً للقانون هو أن يترتب على تنفيذ القرار الإدارى نتائج يتعذر تداركها . واحتمال هذا الخطر يكون متلازماً زمنياً مع القرار ذاته من يوم صدوره تبعاً لقابلية هذا القرار للتنفيذ بالطريق المباشر بوصفه قراراً إدارياً (١) .

يضاف لما سبق أن جمع طلب وقف التنفيذ حتماً مع طلب الإلغاء له حكمة ثانية ، هى أنـه يحقق إتحاداً فى بدء ميعاد الطعن فى القرار إلغاءً ووقفاً ، ويمنـع بالتالى الاختلاف والتفاوت فى حسـاب هـذا الميعاد بداية ونهاية (٢) .

وهكذا جمع طلب وقف التنفيذ مع الطلب الأصلى بالإلغاء فى دعوى واحدة هو الشرط الشكلى وهو شرط جوهرى إذا تخلف يحكم بعدم قبول وقف التنفيذ .

**الشرطان الموضوعيان :**

وهذان الشرطان بمثابة ركنين ضروريين إذا تخلف أحدهما ترفض المحكمة وقف تنفيذ القرار . وهما من ناحية أولى شرط الإستعجال ، ومن ناحية ثانية شرط المشروعية أو الجدية .

**١- أما عن شرط الإستعجال :** فهو يعنى أن تنفيذ القرار يرتب نتائج يتعذر تداركها فيما لو حكم بإلغاء القرار . والمحكمة هى التى تزن الظروف المطروحة عليها لتقدر مدى توافر هذا الشرط الموضوعى الهام . وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا عن شرط الإستعجال هذا بقولها : « يتعين على القضاء الإدارى ألا يقف تنفيذ قرار إدارى إلا عند قيام ركن الإستعجال ،

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٨/٧/١٢ مجموعة المبادئ ، السنة الثالثة ، ص ١٧٦٤ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا المشار إليه مؤخراً .

بمعنى أن يترتب على تنفيذ القرار الإدارى المطعون فيه بالإلغاء نتائج لا يمكن تداركها ، كأن يكون من شأن تنفيذ القرار حرمان الطالب من فرصة أداء الإمتحان لو كان له حق فيه مما يتعذر معه تدارك النتيجة التى تترتب على ذلك . وكما لو صدر قرار بهدم منزل أثرى أو بمنع مريض من السفر إلى الخارج للعلاج . ففى مثل هذه الحالات يكون ركن الإستعجال قائماً ، فإذا نفذ القرار المطعون فيه استنفد أغراضه ، (1) .

ومن التطبيقات القضائية أيضًا على توافر شرط الإستعجال ، نذكر ما حكمت به محكمة القضاء الإدارى من أن « تقييد الحرية الشخصية هو بطبيعته من أبرز صور الإستعجال لما يترتب على هذا التنفيذ من نتائج يتعذر تداركها » (2) .

كذلك قضت المحمة الإدارية العليا بأن شرط الإستعجال يتوافر فى حالة وقف القرار الإدارى الصادر بغلق مكتب لتحفيظ القرآن الكريم لما « يؤدى إليه غلق المكتب المذكور من تعطيل رسالته الدينية وحرمان المدعى من نشاطه المشروع » (3) .

كذلك حكمت نفس المحكمة الإدارية العليا بأن القرار الإدارى المعدوم الذى ينزل إلى حد غصب السلطة « لا يعدو أن يكون مجرد عقبة مادية فى سبيل استعمال ذوى الشأن لمراكزهم القانونية المشروعة مما يبرر بذاته مطالبتهم إزالة تلك العقبة بصفة مستعجلة » (4) .

---

(1) حكم بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١٥ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الثامنة ص ٢٨٩ .

(2) حكم بتاريخ ١٩٥١/٦/٣٠ ، مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى ، السنة السادسة ص ١٣٦٠ .

(3) حكم بتاريخ ١٩٦٣/٣/١٦ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الثامنة ص ٨٣٨ .

(4) حكم بتاريخ ١٩٥٦/١/١٤ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الأولى ص ٣٨٣ .

٢- **أما بالنسبة لشرط المشروعية أو الجدية :** فهو يعنى أن يكون طلب وقف التنفيذ مبنياً على أسباب جدية . والأسباب الجدية هذه تفيد أن المحكمة ترى من ظاهر الأوراق وبناء على نظرة أولية أن القرار يبدو للوهلة الأولى معيباً بأحد العيوب القانونية مما يرجح معها إحتمال إلغائه عند بحث موضوع دعوى الإلغاء . وهكذا نرى أن وقف التنفيذ من الأمور المستعجلة وموقف القاضى الإدارى منه يماثل موقف القاضى المستعجل فى القضاء العادى . فالقاضى فى بحثه للجدية يضطر لتكوين نظرة أولية تشير لأول وهلة بترجيح عدم مشروعية القرار ولكن بدون بحث تفصيلى متعمق لعيوب القرار من حيث تحققها فعلاً أو عدم تحققها .

وقد عبّرت المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها عن هذا المعنى فى شرط الأسباب الجدية لوقف تنفيذ القرار فقالت : « أن رقابة القضاء الإدارى للقرارات الإدارية سواء فى مجال وقف تنفيذها أو فى مجال إلغائها هى رقابة قانونية تسلطها المحكمة فى الحالين على هذه القرارات للتعرف على مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها للقانون نصاً وروحاً ، فينبغى ألا تلغى قراراً إدارياً إلا إذا شابه عيب من هذا القبيل وألا تقف قراراً إلا إذا كان – على حسب الظاهر من الأوراق ومع عدم المساس بأصل طلب الإلغاء عند الفصل فيه – متسماً بمثل هذا العيب وقامت إلى جانب ذلك حالة الإستعجال » (١) .

**طبيعة الحكم فى طلب وقف التنفيذ :**

يتميز هذا الحكم بخصيصتين جوهريتين هما :

١- **من ناحية أولى :** هو حكم مؤقت مثل القاعدة العامة فى الأحكام المستعجلة . وهو بهذه الصفة لا يقيد ذات المحكمة عند نظرها لأصل طلب

(١) حكم بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١٥ مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة الثامنة ص ٢٨٩ .

إلغاء القرار [1] . فإذا أجابت المحكمة وقف التنفيذ فليس هناك ما يمنعها عند بحثها المتعمق لطلب الإلغاء أن تعود فترفض إلغاء القرار ، وعلى العكس رفض طلب وقف التنفيذ لا يمنع المحكمة من إلغاء القرار بعد ذلك . وعلة ذلك أن القاضى الإدارى عند بحثه لوقف تنفيذ القرار يبحث مسألة مستعجلة لتفادى خطر تنفيذ القرار ، لهذا فالقاضى إذا قضى بوقف التنفيذ فهذا يكون بناء على نظرة أولية ترجيحية تفيد جدية الطلب وإحتمال عدم مشروعية القرار .

أما بالنسبة للشق الخاص بطلب الإلغاء فهو يتصدى لبحث جدى متعمق ومفصل لتحرى مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرار ، وهذا بحث آخر موضوعى غير وقتى .

**٢- ولكن من ناحية ثانية :** الحكم الذى يصدر فى طلب وقف التنفيذ برغم أنه مؤقت إلا أنه حكم « قطعى » وهذه خصيصته الثانية . فهو قطعى فيما فصل فيه من وقف التنفيذ أو عدمه ، ومن ثم فهو يحوز حجية الأحكام ويجوز الطعن فيه بطريقة مستقلة إلى محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية العليا .

وقد لخصت المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها هاتين الخصيصتين للحكم الصادر فى طلب وقف التنفيذ ، وذلك بقولها أن هذا الحكم « وإن كان مؤقتاً، بمعنى أنه لا يقيد المحكمة عند نظر أصل طلب الإلغاء، إلا أنه قطعى وله مقومات الأحكام وخصائصها ويحوز قوة الشئ المحكوم فيه فى الخصوص الذى صدر فيه طالما لم تتغير الظروف وبهذه المثابة يجوز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا استقلالاً ، شأنه فى ذلك شأن أى حكم إنتهائى » [2] .

---

(١) قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الخصومة فى الطعن فى الحكم الصادر بوقف التنفيذ تعتبر منتهية ، متى صدر الحكم فى موضوع دعوى الإلغاء أثناء نظر الطعن حكم بتاريخ ١٩٧٩/٦/٩ مجموعة المبادئ فى ١٥ سنة الجزء الثانى ص ١٠٦٠ بند ١٢٠ .

(٢) حكم بتاريخ ١٩٥٥/١١/٥ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الأولى ، ص ٦٤ .

فقط نشير إلى أن هذه الحجية القطعية لا تقيد المحكمة عند نظر الطلب الأصلى بالإلغاء كما سبق القول بسبب الصفة « المؤقتة لهذا الحكم » .

## المبحث الثانى
## حجية الحكم بالإلغاء وكيفية تنفيذه

### أولاً : حجية الحكم بالإلغاء

الحكم الصادر بإلغاء القرار الإدارى يترتب عليه إعدام هذا القرار واعتباره كأن لم يكن منذ صدور هذا القرار وكأنه لم يصدر .

ولهذا الحكم بالإلغاء حجية قوية متميزة ، فهو يعتبر حجة فى مواجهة الكافة طبقاً لما قررته المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة فى مصر .

وهذا يعنى أن القرار يعتبر ملغياً ليس فقط بالنسبة لطرفى الدعوى بل بالنسبة لكل فرد أو جهة أخرى .

وحكمة هذه الحجية المطلقة فى مواجهة الكافة للحكم بإلغاء القرار ، هى أن دعوى الإلغاء دعوى عينية موضوعية تخاصم القرار الإدارى فى ذاته لعدم مشروعيته . ومن ثم فمتى ألغى القرار لعدم مشروعيته ، فليس من المعقول أن يلغى بالنسبة لبعض الناس ويبقى قائمًا بالنسبة لغيرهم ، بل المنطقى أن إلغاء وهدم القرار فى ذاته يكون بالنسبة للجميع والكافة وفى مواجهتهم .

وبناء على هذه الحجية المطلقة للحكم بإلغاء القرار أنه يجوز لكل شخص ذى مصلحة حق التمسك بإلغاء القرار ولو لم يكن طرفاً فى دعوى الإلغاء ، كذلك يمتنع نظر أى دعوى ترفع عن هذا القرار الذى يحكم بإلغائه .

وإذا كانت الأحكام الصادرة بالإلغاء تتمتع بحجية مطلقة على هذا النحو إلا أن الأحكام الصادرة على العكس برفض إلغاء القرار فإن حجيتها تكون فقط نسبية أى قاصرة على طرفى أو أطراف الدعوى . فليس ما يمنع من

أن يقوم شخص آخرْ ذى مصلحة برفع دعوىَ إلغاء جديدة تثير عيباً آخر فى القرار لم يثره الطاعن الأول ، أو ليس ما يمنع أن يكون القرار صحيحًا بالنسبة للطاعن الأول وخاطئًا بالنسبة لطاعن آخر ، وهو ما يحدث فى قرارات الترقية مثلاً .

وهذا ما أوضحته محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها فقالت : « أما الحكم الذى يرفض الطعن بالإلغاء فإن حجيته مقصورة على طرفيه ، وذلك لأنه قد يكون صائباً بالنسبة إلى الطاعن وخاطئاً بالنسبة إلى غيره كما إذا قدم موظف طعناً بإلغاء ترقية موظف آخر على أساس أنه أحق منه بالترقية فقضى برفض طعنه . فإن هذا القضاء لا يمنع من أن يكون الموظف الذى رقى قد تخطى شخصاً آخرْ بغير حق ، ولا يُجوز فى هذه الصورة أن يعتبر الحكم حجة على هذا الأخير إذا طالب بإلغاء القرار » [1] .

ولكن من الناحية العملية يندر أن يقيم آخرون دعاوى إلغاء أخرى ضد القرار الذى سبق أن رفض القضاء إلغاءه ، وذلك إما بسبب فوات ميعاد الطعن بالإلغاء وهو قصير جداً كما نعلم ، وإما بسبب ترجيحهم عدم نجاح الدعوى التى يقيمونها مادام أن القضاء أصدر أحكامًا برفض الدعوى أو الدعاوى السابقة .

**حالات الإلغاء الجزئى :**

إذا كان للحكم الصادر بإلغاء القرار حجية مطلقة بمعنى أنه يعدم القرار بالنسبة للكافة إلا أن مدى أو نطاق هذا الإلغاء يختلف على النحو التالى بحسب الأحوال : فالأصل العام هو أن مدى الإلغاء أو نطاقه يشمل القرار كله وفى مجموعة وهو ما يسمى الإلغاء الكامل . ولكن فى بعض الحالات يكون الإلغاء جزئياً أى قاصراً على جزء فقط من القرار أو أثر من آثاره .

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٥٣/١١/٢٩ ، مجموعة أحكام هذه المحكمة ، السنة ٨ ص ١٢٧ .

وهذا هو ما أعلنه القضاء الإدارى المصرى (مجلس الدولة) فى بعض أحكامه ، ومنها ذلك الحكم للمحكمة الإدارية العليا حيث تقول المحكمة :

« إنه ولئن كانت حجية الأحكام الصادرة بالإلغاء ... هى حجية عينية كنتيجة طبيعية لإعدام القرار الإدارى فى دعوى هى فى حقيقتها اختصام له فى ذاته إلا أن مدى الإلغاء يختلف بحسب الأحوال ، فقد يكون شاملاً لجميع أجزاء القرار وهذا هو الإلغاء الكامل وقد يقتصر الإلغاء على جزء منه دون باقيه ، وهذا هو الإلغاء الجزئى ، كأن يجرى الحكم بإلغاء القرار فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقية... وغنى عن البيان أن مدى الإلغاء أمر يحدد بطلبات الخصوم ، وما تنتهى إليه المحكمة فى قضائها » [1] .

والعبارة الأخيرة لهذا الحكم – كما هو واضح – تبين أن الإلغاء الكامل لكل القرار أو الإلغاء الجزئى لأحد أجزائه ، إنما يتحدد على أساس طلب الخصم الطاعن بالإلغاء وعلى أساس ما ينطق به القاضى .

ومن بين حالات الإلغاء الجزئى فى خصوص اللوائح الإدارية أن تتضمن اللائحة نصًا من نصوصها مخالفًا للقانون مثل نص يقرر سريان اللائحة على الماضى قبل صدورها أى بأثر رجعى وهذا غير جائز قانوناً . ففى مثل هذه الحالة يحكم القاضى بناء على طلب الطاعن بإلغاء هذا النص المخالف وحده مع بقاء باقى نصوص ذات اللائحة .

ولكن حالات الإلغاء الجزئى تكون أكثر نسبياً فى شأن القرارات الفردية وبالذات القرارات المتعلقة بالوظائف العامة . ومثال ذلك العملى هو أن تصدر الإدارة قرارات بترقية أو تعيين بعض الموظفين مع وجود من هو أحق منهم بالترقية أو بالتعيين ومع صلاحية الشخص الذى عين أو رقى للتعيين أو للترقية . ففى هذه الحالة تكون مصلحة الطاعن ليست فى إلغاء ترقية أو

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٥٨/١١/١٥ ، فى القضية رقم ٢١٤ لسنة ٣ قضائية .

تعيين الموظف المطعون فى ترقيته أو تعيينه ولكن فى أن يرقى أو يعين هو. ولذلك تكون صيغة الإلغاء على النحو التالى :

« ... إلغاء القرار فيما تضمنه من تخطى المدعى فى التعيين أو الترقية» .

فالإلغاء فى مثل هذه الحالة يقتصر على جزء من القرار أو شق منه فقط، ويتمثل فى عدم أحقية الإدارة فى أن تتخطى الموظف الطاعن فلا يشمله قرارها فى الترقية أو التعيين مع زملائه . ولا يتسع الإلغاء لكل القرار بالكامل . وإزاء هذا الحكم بالإلغاء الجزئى تكون الإدارة بالخيار بين أمرين : إن شاءت أبقت القرار المطعون فيه وصححت الوضع بالنسبة لرافع الدعوى بترقيته أو تعيينه فى ترتيبه السليم ، أو أن تقوم بإلغاء القرار كلية وتماماً إذا لم تتمكن من تحقيق الوضع السابق .

فالخيار المطروح أمام الإدارة محكوم بوجود أو عدم وجود درجات مالية خالية . فإذا كانت توجد درجات خالية تسمح بترقية أو تعيين الطاعن دون المساس بالمطعون فى ترقيته أو تعيينه (واحد أو أكثر) فلها أن تبقى القرار المطعون فيه أما إذا لم تكن هناك درجات فليس أمام الإدارة إلا إلغاء كل القرار المطعون فيه . ما سبق كان إذن أسلوب الإدارة فى تنفيذ حكم القاضى الإدارى بالإلغاء الجزئى لقرار ترقية أو تعيين تخطى الطاعن بالإلغاء بغير حق .

### ثانيًا : كيفية تنفيذ الحكم بالإلغاء

يصدر حكم الإلغاء مثل غيره من الأحكام فى جلسة علنية . وتشمل الصورة التنفيذية للحكم الصادر بالإلغاء صيغة تنفيذية نصها كالآتى :

« على الوزراء ورؤساء المصالح المختصين تنفيذ هذا الحكم وإجراء مقتضاه » .

وهكذا نرى أن الجهات الإدارية وعلى رأسها الوزراء ورؤساء المصالح هى الملتزمة بتنفيذ أحكام الإلغاء ، وهذا أمر بديهى لأن الحكم قضى بإلغاء قرار إدارى أصدرته جهة من الجهات الإدارية .

**المبادئ التى تحكم كيفية تنفيذ الإدارة لأحكام الإلغاء :**

إذا كانت الإدارة أو الجهات الإدارية – هى الملتزمة بتنفيذ أحكام القضاء الإدارى بإلغاء قراراتها الإدارية ، فهناك عدد من المبادئ التى تحكم كيفية هذا التنفيذ طبقاً لما استقر عليه القضاء الإدارى .

وفيما يلى هذه المبادئ :

١ – إلتزام الإدارة المختصة بتنفيذ الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه يقتضى منها أولاً أن تصدر قراراً إدارياً يقوم بإلغاء القرار المحكوم بإلغائه بأثر رجعى وكأنه لم يصدر [١] . وأحياناً تلتزم بإتخاذ قرارات وإجراءات أخرى لإزالة كافة الآثار المترتبة على القرار الذى ألغاه القضاء لمخالفته للقانون . فمثلاً إذا كان القرار المطعون فيه والذى حكم بإلغائه هو قرار نقل لأحد الموظفين ، فإنه يجب على الإدارة اصدار قرار جديد يلغى قرار النقل ويعيد الموظف لجهة عمله الأصلية . وإذا كانت هناك ترقيات قد تمت لزملاء هذا الموظف فى الفترة بين قرار النقل والحكم بإلغائه فإن الإدارة تلتزم بإصدار قرار بترقية الموظف الطاعن مع زملائه وبأثر رجعى ، كما تلتزم بتعديل مرتبه نتيجة لذلك وصرف مستحقاته عن الفترة السابقة .

وإذا كانت الإدارة تلتزم على هذا النحو بإتخاذ كل قرار وإجراء يبدو ضرورياً لإعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغى ، فهى تلتزم أيضاً من باب أولى بالإمتناع عن إتخاذ أى إجراء تنفيذى إيجابى من شأنه أن يرتب أى أثر على القرار المحكوم بإلغائه .

---

(١) وفى هذا قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ١٩٨٦/٢/٨ بأن بعض الحالات تتطلب تدخلاً من جانب الإدارة بإصدار قرار بتنفيذ حكم الإلغاء . فإذا إمتنعت جهة الإدارة عن إصدار مثل هذا القرار يكون إمتناعها بمثابة قرار سلبى بالإمتناع يجوز طلب إلغائه والتعويض عنه ، ولكن أضاف ذلك الحكم بأنه فى حالات أخرى إذا كان الحكم الصادر بالإلغاء قاطع الدلالة فى إعدام القرار وإزالته من الوجود دون أن تكون جهة الإدارة ملزمة بإتخاذ أى إجراء تنفيذى فلا تثريب عليها إن لم تصدر هذا القرار ويمتنع الرجوع عليها قضاءً .

وقد وردت هذه المبادئ فى أحكام مجلس الدولة ، وعلى سبيل المثال هذا الحكم لمحكمة القضاء الإدارى حيث تقول المحكمة :

« إن مقتضى الحكم الصادر بالإلغاء إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الملغى ، على أن تمتنع الإدارة عن إتخاذ أى إجراء تنفيذى ينبنى عليه ترتيب أثر لهذا القرار بعد إلغائه وأن تتخذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ مؤدى الحكم مع تطبيق نتائجه القانونية على أساس افتراض عدم صدور القرار الملغى من بادئ الأمر وتسوية الحالة على هذا الوضع ، ومن ثم تسترد سلطتها فى هذه الحدود فى الإفصاح عن إرادتها لإحداث مراكز قانونية حسبما لا يتعارض مع هذا الحكم » [1] .

٢- قد يقتضى تنفيذ حكم الإلغاء ليس فقط قيام الإدارة بإلغاء القرار المحكوم بإلغائه ، بل قد يقتضى أيضاً قيام الإدارة بإلغاء قرارات إدارية أخرى أصدرتها استناداً إلى هذا القرار المحكوم بإلغائه قبل صدور الحكم . وفى هذا المعنى تقول محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها أنه : « نظراً لأن الطعن فى القرارات الإدارية من شأنه أن يزعزع جميع المراكز القانونية المترتبة على صدورها فإن الحكم الصادر بإلغاء قرار إدارى معين يترتب على تنفيذه إلغاء هذا القرار بالذات وجميع القرارات التى بنيت على أساس صدوره سليماً. ومادام قد اتضح بطلان هذا الأساس فإن القرارات التى بنيت عليه تنهار ولو لم يطعن فيها بالإلغاء » [2] .

ويظل التزام الإدارة بإلغاء كل القرارات المؤسسة على القرار المحكوم بإلغائه ولو أدى ذلك إلى المساس بحقوق ترتب لأشخاص آخرين . ومن التطبيقات القضائية على ذلك ما أكدته المحكمة الإدارية العليا فى أحد

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٥٥/٣/٨ ، مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى السنة التاسعة ص ٣٥١ .

(٢) حكم بتاريخ ١٩٥٦/٢/٢٣ ، مجموعة المبادئ السنة العاشرة .

أحكامها من أن إلغاء القرار الصادر بالفصل يستتبع إعادة الموظف المفصول إلى ذات درجته ووظيفته وكأنه لم يفصل ، ولا يقبل من الإدارة احتجاجها بشغل الوظيفة نتيجة لتعيين أو ترقية ، مادامت الإدارة هى التى تسببت بتصرفها غير السليم فى إيجاد هذه الصعوبة وخلق الوضع غير القانونى الذى كان مثار دعوى الإلغاء ، فلا يجوز لها أن تتحدى بخطئها » (١) .

وهذا يعنى إلتزام الإدارة بإلغاء قرار التعيين أو الترقية الذى ترتب عليه شغل وظيفة الموظف المفصول ، وذلك تمهيداً لإصدار قرار آخر بعودته لعمله .

كذلك من التطبيقات القضائية على ما سبق ، ما قد تلتزم به الإدارة فى تنفيذها لقرارات الترقية المحكوم بإلغائها إلغاءً جزئياً . فإذا صدر حكم بإلغاء قرار ترقية إلغاء جزئياً أى فيما تضمنه القرار من تخطى الموظف الطاعن فى الترقية على أساس الأقدمية ، فإنه إذا كانت الإدارة قد أصدرت قرارات تالية بالترقية قبل أن يصدر حكم الإلغاء فإن أثر هذا الحكم هو إلتزام الإدارة بتصحيح الوضع برمته بما يكفل ترقية الطاعن فى دوره واحتفاظه بأقدميته بالنسبة للآخرين جميعاً . وهذا يعنى التزام الإدارة بسحب أو إلغاء قرار الترقية المحكوم بإلغائه وكافة قرارات الترقية التالية وإصدار قرارات جديدة تكفل ترقية الطاعن فى دوره السليم (٢) .

٣- الإدارة لا تستطيع الإمتناع عن تنفيذ الحكم بالإلغاء إستناداً إلى تنازل صاحب المصلحة الطاعن فى القرار أو التصالح معه ، وذلك لأن هذا التنازل أو التصالح باطل لا يعتد به لأنه يبقى على قرار أثبت القضاء بحكم

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٦٠/٤/٢٦ ، مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الخامسة ص ٧٣٠ .

(٢) راجع فى هذا المعنى حكم محكمة القضاء الإدارى فى جلسة ١٩٥٨/٤/٣ وحكمها بجلسة ١٩٥٨/٤/١٠ ، مجموعة مبادئ هذه المحكمة السنتان ١٢ ، ١٣ ص ٩١ .

قطعى مخالفته للمشروعية والقانون وألغاه نتيجة لذلك . وفى هذا تقول محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها الهامة : « أن الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية إنما تقرر هذا الإلغاء لتصويب التصرفات الإدارية تحقيقاً للصالح العام . ومن ثم كان الحكم بالإلغاء حجة على الكافة ولكل شخص أن يتمسك به فلا يجوز أن يكون موضوعاً لمساومة أو تنازل من ذى شأن فيه وإلا كان ذلك إبقاء على المخالفة القانونية التى شابت القرار المحكوم بإلغائه ، وتفويتاً لثمرة الحكم ، الأمر الذى يتعارض مع الصالح العام .

وعلى ذلك يكون باطلاً ولا يعتد به التنازل الذى تستند إليه الحكومة » .

وبالتالى لا يصلح مبرراً قانونياً لإمتناعها عن تنفيذ الحكم » [1] .

**جزاء إمتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام الإلغاء :**

إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام التى تلغى القرارات الإدارية وإمتناعها عن تنفيذ أحكام القضاء الإدارى عموماً ، يمثل ليس فقط مساساً بحق الفرد أو الموظف المحكوم له بل أكثر من ذلك وقبل ذلك يمثل إهداراً لقوة الأحكام واعتداء على هيبة السلطة القضائية واستقلالها . لذلك كان لابد من أن يتضمن التنظيم القانونى العام جزاءات حاسمة توقع على الإدارة وعلى كل مسئول إدارى فى حالة الإمتناع عن تنفيذ الأحكام ، ومن بينها وبالذات الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية الغير مشروعة سيما وأن لهذه الأحكام بالإلغاء حجية مطلقة فى مواجهة الكافة .

وهناك جزاءان فى حالة هذا الإمتناع غير المشروع ، جزاء مدنى وجزاء جنائى على الوجه التالى :

**١- الجزاء المدنى :**

استقرت أحكام القضاء الإدارى على أن إمتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٥٦/٣/١٣ ، مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى ، السنة العاشرة ص ٢٤٨ .

الصادرة في مواجهتها يعتبر عملاً غير مشروع بمعنى أصح يعتبر قراراً سلبياً خاطئاً ، وينشئ بالتالى حقاً للمحكوم له فى الحصول على تعويض يلتزم بدفع قيمته كل من الإدارة ومن الموظف المسئول أصلاً عن تنفيذ الحكم .

فهذا الإمتناع يمثل إذن خطأ مرفقياً تسأل عنه الإدارة المختصة كما يمثل أيضاً فى نفس الوقت خطأ شخصياً على عاتق المسئول المباشر عن التنفيذ ، نظراً لما ينطوى عليه هذا الإمتناع من خطأ جسيم سافر واعتداء على قوة الأحكام القضائية . ومن ثم تكون الإدارة والموظف المسئول متضامنين فى دفع هذا التعويض للمحكوم لصالحه .

وفى هذا المعنى قضت محكمة القضاء الإدارى أن الإمتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة المدعى والحائز لقوة الشئ المقضى به هو « قرار سلبى خاطئ ذلك أنه يعتبر فى حكم القرار الإدارى إمتناع السلطة الإدارية عن إصدار قرار كان من الواجب عليها إصداره وفقاً للقانون ... ولذلك تعتبر المخالفة القانونية فى هذه الحالة خطيرة وجسيمة لما تنطوى عليه من خروج سافر على القوانين فهى عمل غير مشروع ومعاقب عليه بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات... ذات الفعل أو الترك يكون خطأ شخصياً وخطأ مصلحياً فى الوقت ذاته ... فليس فى القانون ما يمنع من قيام مسئولية الحكومة عن خطئها المصلحى المستقل بجانب مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى ولا ما يمنع أيضاً طالب التعويض من أن يجمع بين هاتين المسئوليتين معاً فى قضية واحدة » [1] .

**٢- الجزاء الجنائى :**

لا شك أن توقيع الجزاء الجنائى على الموظف المسئول الممتنع عن تنفيذ الحكم يضمن تحقيق أقوى جزاء من شأنه أن يجعل كل مسئول إدارى

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٥٠/٦/٢٩ ، مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى ، السنة الرابعة ص ٩٥٧ .

يتردد ألف مرة قبل الإقدام على إهدار الأحكام والإمتناع عن تنفيذها .

وفى هذا السبيل تضمن دستور جمهورية مصر العربية نصاً يقرر مبدأ هذا الجزاء الجنائى ، فقد نصت المادة ٧٢ من الدستور على ما يلى :

« تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب ويكون الإمتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون وللمحكوم له فى هذه الحالة رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة » .

والحقيقة أن قانون العقوبات من قبل هذا التعديل الدستورى كان يتضمن نص المادة ١٢٣ التى تعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى مختص يمتنع عمداً عن تنفيذ حكم قضائى من أى نوع ، واشترط هذا النص لتوقيع العقوبة انذار الموظف (أو المسئول) المختص على يد محضر ومرور ثمانية أيام على هذا الإنذار بدون إتخاذ إجراءات تنفيذ الحكم ، وذلك بهدف إثبات سوء نية المسئول . ومن ثم يجب تفسير نص هذه المادة ١٢٣ من قانون العقوبات على ضوء نص المادة ٧٢ السابقة من الدستور . وبناء على ذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى مختص يمتنع عمداً عن تنفيذ حكم قضائى ، أو يعطل عمداً تنفيذ مثل هذا الحكم .

والجديد تماماً فى نص المادة ٧٢ من الدستور المصرى والذى لم يكن له حكماً فى التشريع الجنائى السابق على الدستور ، هو ما تضمنته الفقرة الثانية من هذه المادة من حيث إعطاء المحكوم له حق رفع دعوى جنائية مباشرة إلى المحكمة الجنائية المختصة ، أى دون أن يتوقف ذلك على موافقة النيابة العامة . وهذا الحكم جديد تماماً لأنه على عكس ما يقرره كان قانون الإجراءات الجزائية – المادة ٢٣٢ – لا يجيز لغير النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها .

وهكذا بناء على ما قرره الدستور تمَ تعديل النص السابق من قانون الإجراءات الجزائية المصرى ، ووضع النص الجديد استثناء مفاده جواز رفع الدعوى الجنائية مباشرة من المحكوم له ضد كل موظف يمتنع عمداً عن تنفيذ حكم قضائى أو يعطل تنفيذه . ولم يعد ذلك متوقفاً على موافقة النيابة العامة . وهكذا أصبحت صياغة النص الجديد على النحو التالى :

« لا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ما لم تكن من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات » . ولا شك أن هذا التعديل كان واجباً تطبيقاً لما أمر به الدستور .

هذا التنظيم العقابى الذى يجد أساسه فى الدستور نفسه ، قد أثبت فاعلية كاملة فى تنفيذ الأحكام القضائية من جانب كل مسئول إدارى سواء أكانت أحكام إلغاء أو غيرها ، لأن كل موظف مسئول يمتنع عن تنفيذ الحكم أو يعطله عمداً يكون مهدداً بدعوى جنائية مباشرة يرفعها المحكوم له وتكون نتيجتها عقابه بالحبس والعزل . وهذا الجزاء الرادع والتهديد به يمثل ضمانة عملية كبرى لمصلحة تنفيذ كل حكم قضائى تلتزم الإدارة بتنفيذه أو بالمعاونة على تنفيذه .

## الفصل الثانى

## نظرة عامة على قواعد الإجراءات
## أمام محاكم القضاء الإدارى



## الفصل الثانى

## نظرة عامة على قواعد الإجراءات
## أمام محاكم القضاء الإدارى

درسنا فى الفصل السابق عدداً من القواعد الإجرائية الأساسية فى خصوص دعاوى الإلغاء ، وهى من أهم الدعاوى التى ترفع إلى القضاء الإدارى نظراً لأن موضوعها الطعن بإلغاء قرارات إدارية ، مما يمثل رقابة أكثر فاعلية من القضاء الإدارى على السلطات الإدارية . ولكن إلى جانب دعاوى الإلغاء هناك دعاوى القضاء الكامل - كما نعلم - وهذه الدعاوى ليس موضوعها إلغاء قرار إدارى ، بل تقرير حقوق ذاتية وشخصية لرافع الدعوى فى مواجهة الإدارة التى هى دائمًا - وهنا أيضًا - المدعى عليه . مثل حقوق الموظف فى المرتبات والمعاشات والمكافآت ومثل دعاوى التعويض عن خطأ الإدارة فى إطار عقد إدارى أو عن قرار إدارى أو عن عمل مادى غير مشروع .

وما يهمنا فى هذا الفصل الثانى هو التعميم وإلقاء نظرة عامة على القواعد الإجرائية الجوهرية التى تنطبق على كل دعوى إدارية سواء كانت من دعاوى الإلغاء أو من دعاوى القضاء الكامل . ويلاحظ أن من القواعد الإجرائية التى سبقت دراستها فى الفصل الأول بخصوص دعوى الإلغاء ما ينطبق أيضاً على دعاوى القضاء الكامل ، وعلى سبيل المثال نذكر ما يلى:

١- ففى كيفية رفع الدعاوى الإدارية بوجه عام نحيل إلى ما قلناه فى شأن كيفية رفع دعوى الإلغاء . فالدعاوى الإدارية عموماً سواء كانت من دعاوى الإلغاء أو من دعاوى القضاء الكامل ، يتم رفعها عن طريق إيداع المدعى عريضة الدعوى فى قلم كتاب المحكمة المختصة (أى سكرتارية المحكمة) . والإجراءات التالية من إعلان الجهة الإدارية المدعى عليها

وتحضيرها. فهى أمور تتولاها المحكمة ذاتها بواسطة هيئات من داخلها . ومن أبرزها قلم الكتاب وهيئة مفوضى الدولة التى تعاون المحاكم فى تحضير الدعاوى الإدارية وتهيئتها للمرافعة ، وتقوم بالإتصال برئيس المحكمة التى ستنظر الدعوى لتحديد تاريخ الجلسة الذى يتم إبلاغه إلى ذوى الشأن عن طريق قلم كتاب المحكمة [1] .

فكل ذلك إجراءات عامة فى رفع الدعوى الإدارية عموماً ، سواء كانت دعوى إلغاء أو دعوى قضاء كامل .

ويلاحظ أن الطعن فى الأحكام الإدارية – على التفصيل السابق ذكره عند دراستنا لإختصاص محاكم القضاء الإدارى وكيفية الطعن فى الأحكام – يتم تقديمه أو رفعه بذات أسلوب رفع الدعوى ، أى عن طريق إيداع تقرير أو عريضة الطعن فى قلم كتاب المحكمة فى الميعاد المحدد للطعن وهو عموماً – كما نعلم – ستون يوماً من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه . وهكذا نجد أن الدعوى الإدارية عموماً مثل الطعن فى الأحكام الإدارية يعتبر مرفوعاً (أو تعتبر مرفوعة) من تاريخ الإيداع لصحيفة الدعوى أو تقرير الطعن فى قلم الكتاب وفقط . أما كل الإجراءات التالية تتولاها المحكمة عن طريق قلم كتابها وبقية هيئاتها الداخلية .

٢– كذلك فى شأن من توجه إليه الدعوى الإدارية أو من ترفع عليه هذه الدعوى ما قلناه فى الفصل الأول عن دعوى الإلغاء ينطبق هنا أيضاً . فبوجه عام سواء كانت الدعوى الإدارية من دعاوى الإلغاء أو من دعاوى القضاء الكامل ، فى الحالتين المدعى عليه فى الدعوى الإدارية هو كأصل

---

(١) وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا مبدأ أن الدعوى الإدارية ترفع بإيداع عريضتها قلم كتاب المحكمة المختصة وأن إعلان العريضة ليس ركناً فى المنازعة أو شرطاً لصحتها . أنظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٦٨/٣/٢ مجموعة مبادئ المحكمة فى ١٥ سنة – الجزء الثانى ص ٩٥٩ بند ٦ .

عام جهة الإدارة أو سلطة من السلطات الإدارية التى تتعلق بها الدعوى ، فقط مع ملاحظة أن موضوع الدعوى يختلف فى دعوى الإلغاء حيث يكون القرار الإدارى هو موضوع الخصومة بهدف إلغائه لمخالفته للمشروعية أما فى دعاوى القضاء الكامل فموضوع الدعوى المطالبة بحق ذاتى فى مرتب أو معاش أو تعويض عن قرار أو عقد .

وينطبق هنا ما سبق قوله فى شأن دعوى الإلغاء ، من حيث ما إذا كانت الإدارة المدعى عليها تتمتع بشخصية معنوية مستقلة أم أنها لا تتمتع بهذه الشخصية المعنوية ، فالقواعد السابق ذكرها فى شأن دعوى الإلغاء تنطبق أيضاً على دعاوى القضاء الكامل ، فهى قواعد عامة تنطبق على كل دعوى إدارية بوجه عام .

٣- وأيضاً فى شأن الحكم الصادر فى الدعوى الإدارية وكيفية تنفيذه ، هناك مبادئ سبق ذكرها فى شأن الحكم فى دعوى الإلغاء وتنطبق هنا أيضاً على الأحكام الصادرة فى دعاوى القضاء الكامل ، فهى مبادئ عامة تنطبق على كل حكم يصدر فى المنازعات الإدارية عموماً .

فالإدارة المختصة المدعى عليها هى بالمنطق الملتزمة بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة لصالح المدعى ، سواء فى دعوى إلغاء أو دعوى قضاء كامل . مع ملاحظة أن تنفيذ الحكم بالإلغاء يختلف عن تنفيذ الحكم فى القضاء الكامل فى التفاصيل ، لأنه فى الحالة الأولى الحكم يلغى قرار إدارى أما فى الحالة الثانية فهو يقرر حق المدعى الذاتى الذى تلتزم الإدارة المدعى عليها بإعطائه له وفقاً لما حكمت به المحكمة .

ونفس ما قلناه بخصوص الجزاءات المدنية والجنائية التى تنطبق على الإدارة المدعى عليها والمسئول المباشر فيها فى حالة الإمتناع عمداً عن تنفيذ حكم الإلغاء أو تعطيله عمداً ، هذه الجزاءات المدنية والجنائية تنطبق أيضاً عند الإمتناع عن تنفيذ الأحكام فى دعاوى القضاء الكامل أو تعطيل تنفيذها عمداً .

فالإدارة المختصة المحكوم عليها تلتزم بالتعويض كجزاء مدنى بالتضامن مع المسئول شخصياً ، بالإضافة إلى الجزاء الجنائى بالحبس والعزل على هذا المسئول . كل ذلك فى حالة الإمتناع عن تنفيذ الأحكام الصادر من المحاكم أو تعطيل تنفيذها .

وهكذا بوجه عام فى حالة كل حكم إدارى فى الإلغاء، أو القضاء الكامل، بل أيضاً حتى فى حالة الأحكام الصادرة من محاكم القضاء العادى إذا كانت الإدارة على سبيل الاستثناء هى المحكوم عليها بصورة مباشرة مثل حالة الحكم المدنى لطرد جهة إدارية مستأجرة لعقار بعقد إيجار مدنى أو حالة الحكم المدنى بإلغاء قرار بفصل عامل يعمل استثناء فى إحدى الإدارات بعقد مدنى ولا يعتبر بالتالى موظفاً حكومياً ،.هنا أيضاً توقع الجزاءات على الإدارة عند عدم تنفيذ الأحكام .

بعد هذا التمهيد العام الضرورى، سنعالج فيما يلى موضوعين أساسيين فى شأن أسس الإجراءات المتبعة أمام محاكم القضاء الإدارى عموماً : من ناحية أولى الخصائص العامة لهذه الإجراءات . ومن ناحية ثانية علاقة الإجراءات المتبعة أمام محاكم القضاء الإدارى بقانون المرافعات المدنية والتجارية .

ونتناول هذا وذاك فى مبحثين على التوالى .

## المبحث الأول

## الخصائص العامة لإجراءات القضاء الإدارى

الإجراءات التى تتبعها المحاكم التى يتكون منها القضاء الإدارى تتميز بعدد من الخصائص العامة التى تميزها عن الإجراءات التى تتبعها عادة محاكم القضاء العادى وفقاً لقانون المرافعات المدنية والتجارية .

وفيما يلى أهم الخصائص العامة لإجراءات محاكم القضاء الإدارى [1] .

---

(١) راجع الأستاذ الدكتور سليمان الطماوى الذى أشار تفصيلاً لهذه الخصائص – القضاء الإدارى ، الكتاب الأول – قضاء الإلغاء – ١٩٧٦ ص ٩٤٠ وما بعدها .

**أولاً : القاضى الإدارى يتحكم فى توجيه الإجراءات :**

فعلى خلاف الإجراءات المدنية والتجارية التى يهيمن عليها الخصوم من الأفراد إلى حد كبير ، نجد أنه فى القضاء الإدارى على العكس القاضى هو الذى يوجه إجراءات الدعوى ويتحكم فى سيرها منذ أن ترفع إليه بإيداعها قلم كتاب المخكمة [1] .

فالقاضى الإدارى هو الذى يأمر بالسير فى إجراءاتها ويفحص الأوراق والوثائق المقدمة من المدعى ومن الإدارة المدعى عليها ، ويطلب إستكمال المذكرات والمستندات والأوراق الناقصة ويأمر بالتحقيق إن كان له محل ، وهو الذى يقرر متى تكون الدعوى الإدارية صالحة للفصل فيها وله أن يأمر بإدخال خصم ثالث فى الدعوى ، وهو الذى له تقدير ما يقدمه الخصوم من وسائل إثبات وله حرية كاملة فى هذا التقدير . هذا طبعاً لا يمنع الخصوم من أن يقترحوا على القاضى إتخاذ إجراءات معينة ولكنه يحتفظ بكامل الحرية بإجابة هذه الإقتراحات أو الاعراض عنها حسب ما يراه ملائماً لسير الدعوى . مع ملاحظة أنه بالنسبة للطلبات الموضوعية فى الدعوى ، القاضى الإدارى كأى قاض آخر يتقيد بطلبات الخصوم فى موضوع الدعوى وليس له أن يحكم بما لم يطلبه الخصوم .

**ثانيًا : الصيغة الكتابية :**

تقوم الإجراءات الإدارية على أساس الصيغة الكتابية فطلبات الخصوم

---

(١) قضت المحكمة الإدارية العليا بأن مفوض الدولة ليس من اختصاصاته المحددة الإذن بتقديم الطلبات العارضة ، وإنما مرجع ذلك إلى سلطة المحكمة . أنظر حكمها بتاريخ ١٣/٢/١٩٨٣ مجموعة مبادئ المحكمة الإدارية العليا ، السنة ٢٨ ص ٤٧٢ بند ٧١ .
وفى حكمها بتاريخ ٣/١١/١٩٦٨ قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه « تتميز الإجراءات المتبعة أمام القضاء الإدارى بخصائص ذاتية تغاير تلك المأخوذ بها أمام القضاء العادى . فالإجراءات أمام القضاء الإدارى إيجابية يوجهها القاضى على خلاف الإجراءات المدنية والتجارية التى يهيمن الخصوم على تسيير الجانب الأكبر منها . مجموعة المبادئ التى أقرتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشر عاماً الجزء الثانى ص ٩٥٨ – بند ٤ .

ودفوعهم ومستنداتهم كلها مكتوبة فى مذكراتهم تحت نظر القاضى وبناء على توجيهاته . بحيث يكون ملف الدعوى فى النهاية هو الإطار المكتوب لكل الطلبات والدفوع والمستندات والأدلة ويقوم القاضى بإصدار حكمه بناء على هذا الملف .

فالقاعدة الغالبة كما نرى هو هيمنة المذكرات والوثائق المكتوبة . أما المرافعات الشفوية فدورها بالتالى ثانوى ومحدود فهى تقتصر على مجرد شرح وإيضاح ما هو مدون فى المذكرات المكتوبة دون اضافات جديدة ، وهذا على عكس الوضع فى المرافعات المدنية. وقد ترتب على هذه الصيغة الكتابية للإجراءات أمام محاكم القضاء الإدارى ، أنه لا توجد مفاجأت شفوية فى الجلسات بالنسبة لأى خصم ، لأن كل طرف فى الدعوى من الخصوم يعلم وجهة نظر الطرف الآخر من خلال المذكرات المكتوبة السابق تقديمها والذى قام بالرد عليها بمذكرات مقابلة من وجهة نظره هو الآخر .

وقد أشارت المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها إلى هذه الصيغة الكتابية للإجراءات بقولها : « أن النظام القضائى فى تنظيم مجلس الدولة ... يقوم على مبدأ المرافعات التحريرية فى مواعيد منضبطة ويستطيع ذوو الشأن أن يقدموا مذكراتهم كتابة مع مستنداتهم...» كذلك قضت نفس المحكمة الإدارية العليا فى حكم آخر بأن القضاء الإدارى يقوم أساساً على مبدأ المرافعات التحريرية وعلى تحضير الدعوى من هيئة مفوضى الدولة . وأنه ليس من حق ذوى الشأن أن يصروا على طلب المرافعة الشفوية ، وكل ما هنالك أن لرئيس المحكمة أن يطلب إليهم أو إلى المفوض ما يراه لازماً من إيضاحات [1] .

**ثالثا : البساطة وعدم التعقيد :**

هذه الخاصية أو الميزة تتضح بقوة عند مقارنة إجراءات القضاء الإدارى بالإجراءات المدنية والتجارية أمام القضاء العادى . فالإجراءات القضائية

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٢ ، مجموعة أبو شادى ، ص ١٠١٧ .

الإدارية تتسم بالبساطة قدر الإمكان والبعد عن التعقيد ، والسبب في ذلك هو أن القاضى الإدارى - كما سبق القول يهيمن على هذه الإجراءات ويوجهها بشكل إيجابى مباشر منذ إيداع صحيفة الدعوى فى قلم كتاب المحكمة حتى الفصل فيها . وكذلك فالقاضى يقتصر على الإجراءات المباشرة المفيدة فى الكشف عن الحقيقة وحكم الشرعية ، ويستبعد كل إجراء غير مفيد فى هذا السبيل ولا يكون له من غاية سواء تعطيل الدعوى وإرهاق الخصم والإطالة .

ولذلك أيضاً - مثلاً - نجد أن الدعوى الإدارية يتم رفعها بمجرد إيداع صحيفتها فى قلم كتاب المحكمة ، وتتولى المحكمة عن طريق قلم الكتاب الإعلان إلى الخصوم . ثم يقوم القاضى بموالاة الدعوى بإشرافه المباشر لإستكمال أوراقها ومستنداتها بتكليف الخصوم بذلك فى مواعيد محددة ، ولا يسمح بالتأجيل إلا لضرورة وأحياناً مع توقيع الغرامة على طالب الأجل ...

وكثيراً ما يشير القضاء الإدارى فى أحكامه إلى خصائص الإجراءات المتبعة أمامه والسابق ذكرها . ونشير على سبيل المثال لهذا الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا حيث تبرز المحكمة أن الإجراءات الإدارية «تستهدف التبسيط والسرعة فى الإجراءات ، ومنع التعقيد والإطالة والبعد بالمنازعة الإدارية عن لدد الخصومة الفردية وتهيئة الوسائل لتمحيص القضايا تمحيصاً دقيقاً ولتأصيل الأحكام تأصيلاً يربط بين شتاتها ربطاً محكماً بعيداً عن التناقض والتعارض متجهاً نحو الثبات والاستقرار متكيفاً مع مقتضى الخصائص المميزة للمنازعات فى القانون الإدارى ... ومن حيث أنه إمعاناً من المشرع فى تقدير هذه الخصائص المميزة قد استشعر ضرورة التشريع بما تستلزمه الروابط الإدارية من وضع قانون متكامل للإجراءات التى تتسق مع تنظيم القضاء الإدارى وهو ما نبه إليه فى ختام المادة ٣ من القانون فيما تقضى به من الإحالة على قواعد المرافعات فى شأن ما لم يرد فيه نص خاص ، وذلك فقط بصفة مؤقتة إلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى لمجلس الدولة» .

وتستطرد المحكمة فى موضع آخر في نفس الحكم لتقرر أن الدعوى الإدارية « ليست محض حق للخصوم إنما يملكها القاضى ... فهو الذى يسيرها ويوجهها ويطلب ما يراه لازماً لتحضيرها واستيفائها ، وتهيئتها للفصل » [1] .

## المبحث الثانى

## علاقة إجراءات القضاء الإدارى بقانون المرافعات المدنية والتجارية

الأصل العام هو استقلال محاكم القضاء الإدارى عن محاكم القضاء العادى . فكما أن القانون الإدارى – الذى يساهم القضاء الإدارى فى إنشاء نظرياته وقواعده – هو قانون مستقل عن القانون الخاص كالقانون المدنى والقانون التجارى ، كذلك المفروض أن تكون الإجراءات التى تتبع أمام محاكم القضاء الإدارى هى الأخرى مستقلة فى الأصل عن الإجراءات التى يقررها قانون المرافعات المدنية والتجارية والتى تتبعها محاكم القضاء العادى المدنية والتجارية .

هذا الاستقلال للإجراءات القضائية الإدارية عن الإجراءات المدنية والتجارية هو الأصل العام السائد فى الدول التى تأخذ بنظام القضاء الإدارى منذ أمد بعيد . لذلك نجد فى هذه البلاد أن قانون المرافعات المدنية والتجارية لا ينطبق أمام محاكم القضاء الإدارى ، بل توجد إجراءات مستقلة تتناسب مع طبيعة هذا القضاء الذى يفصل فى المنازعات الإدارية التى تختلف أيضاً بطبيعتها عن المنازعات المدنية والتجارية .

هذه القواعد الإجرائية المتميزة لم تقررها كلها التشريعات المكتوبة ، فبعضها فقط ذات مصدر تشريعى ولكن أغلبها قد أنشأها وابتكرها القضاء

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٣/١١/٢٣ ، مجموعة أبو شادى ص ١٧٨٧ .

الإدارى ذاته من خلال أحكامه كمبادئ عامة إجرائية تتلاءم مع المنازعات الإدارية ، تماماً مثلما يقوم هذا القضاء الإدارى بابتداع كثير من مبادئ ونظريات القانون الإدارى الموضوعية ، نظراً لقلة التشريعات الإدارية التى تنظم علاقة الإدارات الحكومية بالأفراد .

وإذا جئنا لتجربة مجلس الدولة المصرى كقضاء إدارى ترجع نشأته إلى عام ١٩٤٦ وجدنا وضعاً متميزاً من ناحية الإجراءات . فالمشرع الوضعى المصرى عند إنشاء القضاء الإدارى أو مجلس الدولة فى عام ١٩٤٦ لم يشأ أن يترك لهذا القضاء الناشئ سلطة تكوين قواعد الإجراءات التى ستتبع أمامه، وإنما وضع له بعض القواعد الإجرائية المحددة فى قانون إنشاء مجلس الدولة ونص على تطبيق قواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد فى شأنه نص خاص فى قانون المجلس . وظل هذا الوضع سائداً فى كل القوانين الأخرى التى تعاقبت على تنظيم مجلس الدولة حتى القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حيث تنص المادة ٣ من مواد إصدار هذا القانون على أن « تطبق الإجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص ، وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائى » .

كذلك نصت المادة الرابعة على أنه « تسرى القواعد المتعلقة بتحديد الرسوم المعمول بها حالياً وذلك إلى أن يصدر قانون الرسوم أمام مجلس الدولة . ولا تستحق رسوم على الطعون التى ترفعها هيئة مفوضى الدولة » .

ولكن يجب أن نعرف أنه على الرغم من أن قانون المرافعات المدنية والتجارية يصبح واجب التطبيق فى إجراءات الدعاوى والطعون الإدارية فيما لم يرد به نص خاص إلا أن محاكم مجلس الدولة لجأت فى حالات غير قليلة إلى الإبتكار والأسلوب الخلاق . فاستبعدت قواعد قانون المرافعات إذا وجدت أن هذه القاعدة أو تلك لا تتناسب مع طبيعة تشكيل محاكم القضاء الإدارى أو

مع طبيعة المنازعات الإدارية وعلاقات القانون العام . وقد حرصت المحكمة الإدارية العليا على تأكيد هذه الأصالة فى الإجراءات الإدارية رغم الإحالة التشريعية الصريحة على قانون المرافعات المدنية والتجارية عند عدم وجود نص خاص، ففى حكم لها عام ١٩٦٣ نجدها تقرر « ... إمتناع القياس بين أحكام المرافعات والإجراءات فى القضاء الإدارى لوجود الفارق بين إجراءات القضاء الإدارى وإجراءات القضاء المدنى ، إما من النص وإما من اختلاف طبيعة كل منهما اختلافًا مرده أساسًا إلى اختلاف نشاط المحاكم أو إلى التباين بين طبيعة الروابط التى تنشأ فيما بين الإدارة والأفراد فى مجالات القانون العام ، وتلك التى تنشأ فيما بين الأفراد فى مجالات القانون الخاص » (١) .

كذلك فى حكمها بجلسة ١٩٦٨/٣/٢ نجد المحكمة الإدارية العليا تفسر المادة الثالثة المشار إليها أعلاه من قانون مجلس الدولة التى وردت فى القانون الحالى والسابق عليه ، والتى تحيل القاضى الإدارى إلى قانون المرافعات فيما لم يوجد له نص خاص فى قانون المجلس ذاته ، نجد المحكمة الإدارية العليا تفسر هذه المادة الثالثة على نحو يحفظ الكيان المستقل لنظام الإجراءات أمام القضاء الإدارى، فهى تقول : « لما كانت المادة الثالثة من قانون إصدار القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى تنظيم مجلس الدولة (القانون السابق على القانون الحالى) تنص على أن « تطبق الإجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص وذلك إلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائى » ، فإن ذلك يقتضى كأصل عام عدم الأخذ بإجراءات قانون المرافعات المدنية والتجارية أو أحكامه أمام القضاء الإدارى إلا فيما لم يرد فيه نص خاص فى قانون مجلس الدولة وبالقدر الذى لا يتعارض نصاً وروحاً مع نظام مجلس الدولة وأوضاعه الخاصة ... » (٢) .

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٦٣/١١/٢٢ (سابق الإشارة إليه) ، مجموعة أبو شادى ص ١٧٨٧ .

(٢) مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الثالثة عشرة ص ٦١٢ .

وهكذا يمكننا أن نوجز الوضع الإجرائى فى القضاء الإدارى المصرى على النحو التالى : قانون مجلس الدولة نفسه قرر عدداً من القواعد الإجرائية فى شأن الدعاوى الإدارية أو الطعون فى الأحكام الإدارية وفيما عدا هذه القواعد الخاصة أحال لقانون المرافعات المدنية والتجارية .

ولكن القضاء الإدارى نفسه، كما رأينا فى بعض أحكام المحكمة الإدارية العليا المشار إليها أعلاه ، لم يجعل هذه الإحالة تلقائية بل اشترط عدم تعارض قواعد قانون المرافعات مع طبيعة القضاء الإدارى ونشاط محاكمه المتميز وكذلك عدم تعارض هذه القواعد مع طبيعة روابط القانون العام التى يفصل فيها هذا القضاء الإدارى .

وبناء على ذلك فهناك حالات وتطبيقات قضائية استبعد فيها القاضى الإدارى بعض القواعد الإجرائية التى يقررها قانون المرافعات لعدم تناسبها مع طبيعة وظروف محاكم مجلس الدولة . ولكن من ناحية مقابلة هناك حالات أخرى قضائية تطبق فيها قواعد المرافعات المدنية والتجارية لعدم تعارضها مع طبيعة نشاط المحاكم الإدارية وطبيعة المنازعات الإدارية . وسنعطى أمثلة فيما يلى لكل من الوضعين المشار إليهما .

**أولاً : تطبيقات قضائية لإجراءات مختلفة عن قانون المرافعات**

١- طبقاً لقانون المرافعات ترفع الدعوى المدنية أو التجارية بعريضة يجب إعلانها للمدعى عليه بواسطة المدعى نفسه أو بواسطة قلم المحضرين. وإعلان الدعوى هنا شرط لاعتبارها مرفوعة فهو ركن لإنعقاد الخصومة ، فإن لم يتحقق على نحو سليم لا تنعقد الخصومة ويحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً . أما فى القضاء الإدارى فإن المنازعة أو الخصومة الإدارية تنعقد وتعتبر الدعوى مرفوعة بمجرد إيداع عريضة الدعوى فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وكذلك الطعن فى الحكم فهو يتحقق فقط بمجرد إيداع تقرير الطعن بقلم كتاب المحكمة . وتعتبر الخصومة (أو الطعن) مقامة فى

الميعاد القانونى طالما أن الإيداع قد تم خلاله . أما اعلان عريضة الدعوى للجهة الإدارية المدعى عليها أو إعلان تقرير الطعن فهو ليس ركناً من أركان إقامة المنازعة الإدارية أو شرطاً لصحتها . وإنما هو إجراء مستقل لا يقوم به أحد طرفى المنازعة وإنما تتولاه المحكمة من تلقاء نفسها وليس من شأنه أن يؤثر على صحة إنعقاد الخصومة ، وذلك على خلاف الحال فى المنازعات المدنية والتجارية .

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا فى كثير من أحكامها هذا المبدأ بأن الخصومة الإدارية تنعقد بهذا الإجراء الوحيد وهو إيداع عريضتها بقلم كتاب المحكمة المختصة، وأن الإعلان هو إجراء لاحق مستقل تتولاه المحكمة [1].

وقد رتبت المحكمة الإدارية العليا على ذلك أن بطلان إعلان العريضة ومرفقاتها إلى أى من ذوى الشأن فهو ينصب على هذا الإعلان وحده كإجراء مستقل ، ولا يترتب عليه بحال بطلان إنعقاد الخصومة الذى تم صحيحاً من قبل بمجرد إيداع عريضة الدعوى فى قلم كتاب المحكمة [2] .

ويلاحظ أن بطلان الإعلان كإجراء مستقل كل أثره هو أن ذا الشأن الذى لم يعلن لا ينسب إليه أى تقصير فى الإلتزام بتقديم المستندات والمذكرات فى المواعيد المقررة بل ينفتح هذا الميعاد حتى يتم إعلانه عن طريق قلم كتاب المحكمة . ولكن فى كل الحالات لا أثر لهذا البطلان على صحة رفع الدعوى الإدارية أو الطعن فى الأحكام الإدارية .

---

(١) راجع أحكامها بتاريخ ٢٣ فبراير ١٩٥٧ ، مجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة السنة الثانية ص ٥٧٤ ، وبتاريخ ٩ مارس ١٩٥٧ السنة الثانية ص ٦١٠ ، وحكمها بتاريخ ١٩٦٨/٣/٢ ، السنة الثالثة عشرة ص ٦١٢ .

(٢) راجع أحكام المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/٢/٢٣ - (السابق الإشارة إليه) مجموعة مبادئ هذه المحكمة ، السنة الثانية ص ٥٧٤ ، وبتاريخ ١٩٦١/٢/١٨ و١٩٦٣/١/٢٠ ، مجموعة أبو شادى ص ٩٩٣ وأيضاً حكمها بتاريخ ١٩٦٨/١١/٣ مجموعة المبادئ السنة ١٣ ص ٩ .

٢- استبعد القضاء الإدارى نظام استيفاء الديون الثابتة بالكتابة الذى نص عليه قانون المرافعات ، وهو النظام المعروف بأوامر الأداء . فهذا النظام لا يتلاءم مع القضاء الإدارى ، فهو « يتعارض مع النظام الإجرائى المنصوص عليه فى قانون تنظيم مجلس الدولة ، سواء من حيث كيفية رفع الدعوى أو تبادل الدفاع التحريرى بين ذوى الشأن أو أداء هيئة مفوضى الدولة وظيفتها » [1] .

ومعروف أن نظام أوامر الأداء قرره قانون المرافعات فى الديون المدنية والتجارية الثابتة بالكتابة الحالة الأداء والمعينة المقدار ، وفى هذه الحالة يصدر أمر الأداء بناء على طلب الدائن من رئيس المحكمة المختصة بإجراءات معينة مبسطة ، ويكون لهذا الأمر المباشر خصائص الحكم التنفيذى تماماً (راجع أوامر الأداء فى قانون المرافعات ، الباب الحادى عشر ، من المواد ٢٠١ وما بعدها) .

هذا النظام كما قالت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها المشار إليه يتعارض مع النظام الإجرائى للقضاء الإدارى ومن ثم فهو لا يطبق أمامه .

٣- عدم جواز شطب الدعوى لعدم حضور المدعى كجزاء يقرره قانون المرافعات على المدعى الذى يهمل فى متابعة دعواه (راجع المادة ٨٢ من قانون المرافعات المصرى) . فالقضاء الإدارى فى مصر وعلى رأسه المحكمة الإدارية العليا قد رفض الأخذ بهذا الجزاء الذى تضمنه قانون المرافعات لعدم ملاءمته لطبيعة الإجراءات الإدارية . وفى هذا تقول المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها أن « النظام القضائى لمجلس الدولة يتأبى (أى يتعارض مع) الأخذ بالنظام الإجرائى الذى تجرى عليه المحاكم المدنية فى حالة غياب الخصوم عن حضور الجلسات المحددة للنظر فى دعاويهم ،

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٨/٦/٧ ، مجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة ، السنة الثالثة ص ١٣٧٣ .

ومن ثم لا يجوز إعمال الأثر الذى يرتبه الشارع على عدم حضور الخصوم أمام المحاكم المدنية فى مجال الدعوى الإدارية ، لأن هذا الأثر مقرر كجزاء على الخصم الذى يهمل فى متابعة دعواه وحضور الجلسة المحددة لنظرها . بيد أن النظام القضائى الإدارى يعتد فى المقام الأول بتحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها بإجراءات ألزم القانون هيئة مفوضى الدولة القيام بها قبل طرح المنازعة على القضاء ، إذ يقوم هذا النظام أساساً على مبدأ المرافعات التحريرية فى مواعيد محددة منضبطة يستطيع ذوو الشأن فيها أن يقدموا مذكراتهم مع مستنداتهم كما يقوم على تحضير الدعوى من هيئة مفوضى الدولة ، وليس من حق ذوى الشأن أن يصروا أمام المحكمة على طلب المرافعة الشفوية وإنما لرئيس المحكمة أن يطلب إليهم أو إلى المفوض ما يراه لازماً من إيضاحات ، [1] .

٤- عدم تطبيق قواعد سقوط الخصومة المدنية أمام القضاء الإدارى . فسقوط الخصومة قد نظمه قانون المرافعات المدنية والتجارية فى المواد من ١٣٤ إلى ١٣٩ ، وهو يعتبر نوعاً من الجزاء يوقع على المدعى الذى أهمل السير فى دعواه أو طعنه لمدة سنة كاملة، فيتمسك بسقوط الخصومة المدعى عليه أو المطعون ضده ، وفى هذه الحالة يجب على القاضى المدنى الحكم بسقوط الخصومة أى اعتبارها كأن لم تكن [2] .

هذا وقد رفض مجلس الدولة كقضاء إدارى تطبيق قواعد سقوط الخصومة على المنازعات الإدارى . وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا ،

(١) حكم بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٢ (سابق الإشارة إليه) مجموعة أبو شادى ص ١٠١٧ وآخر بتاريخ ١٩٦٨/١١/٣ (سابق ذكره) مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة ١٤ ص ٩ .

(٢) أنظر : الزميل الأستاذ الدكتور نبيل اسماعيل عمر ، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ١٩٩٢ - ١٩٩٣ ص ٥٠٤ وما بعدها .

استناداً على طبيعة الدعاوى الإدارية التى تقوم على روابط القانون العام ، وتتمثل فى خصومة مردها إلى مبدأ المشروعية وسيادة القانون . ومن ثم فإن الدعوى الإدارية فى كل مراحلها يوجهها القاضى الإدارى نفسه لصالح سيادة القانون ولا يملكها الخصوم أنفسهم [1] .

٥- الدفوع التى يمكن أن يبديها المدعى عليه فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ليست كلها من النظام العام . فمن الدفوع ما يجب إبداؤها فى وقت معين بالذات مثل الدفع بعدم الإختصاص المحلى والدفع بطلب إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام ذات النزاع أمامها أو لإرتباطها بدعوى أخرى مرفوعة أمامها ، فمثل هذه الدفوع يجب ابداؤها قبل الدخول فى الموضوع (مادة ١٠٨ من قانون المرافعات المصرى) . بل حتى فى الدفوع المتعلقة بالنظام العام التى يجوز إبداؤها فى أية حالة تكون عليها الدعوى هناك حالة الدفع بعدم قبول الدعوى لإنتفاء صفة المدعى عليه أو زوالها فهنا قانون المرافعات ينص على أن المحكمة لا تحكم بعدم قبول الدعوى بل مجرد تأجيلها لإعلان ذوى الصفة (المادة ١١٥ من قانون المرافعات المصرى) .

على عكس الوضع السابق المقرر فى قانون المرافعات المدنية والتجارية فإن كافة الدفوع فى القضاء الإدارى تتعلق بالنظام العام ومن بينها الدفوع المشار إليها أعلاه . ومن ثم يجوز ابداؤها من جانب الإدارة المدعى عليها فى أية حالة تكون عليها الدعوى . وليس هذا فقط بل أنه ينتج عن اعتبارها كلها من النظام العام أنّ عدم الإختصاص المحلى مثلاً لا يجوز تصحيحه بإتفاق الخصمين أو بقبول المدعى عليه كما هو الحال فى المحاكم العادية المدنية والتجارية، والقاضى له أن يقضى به من تلقاء نفسه بل يلتزم بذلك.

---

(١) أنظر : حكم المحكمة الإدارية العليا – الدائرة الأولى – المشكلة كمحكمة أحزاب – حكم بتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٥ مجموعة أحكام هذه المحكمة ، السنة ٢٨ ، ص ٩٢٥ بند ١٣٥ .

أيضاً الدفع بإنتفاء أو زوال الصفة فى المدعى عليه يؤدى حتماً إذا كان قائماً على أساس إلى عدم قبول الدعوى ، ولا يجوز للقاضى الإدارى تأجيل نظر الدعوى لإعلان ذى الصفة .

**ثانياً : تطبيقات قضائية لإجراءات مقررة**
**فى قانون المرافعات المدنية والتجارية**

سبق القول بأن قانون مجلس الدولة المصرى نص على تطبيق بعض قواعد إجرائية قررها وأحال إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية فى شأن القواعد الإجرائية الأخرى التى لم يقررها . ورأينا كذلك أن القضاء الإدارى برغم هذه الإحالة الصريحة لم يطبق بعض إجراءات قانون المرافعات التى تتعارض مع طبيعة تنظيم محاكم القضاء الإدارى أو التى تتعارض مع الخصومات الإدارية وخصائص إجراءاتها . وعرفنا بعض الأمثلة التطبيقية على بعض الإجراءات التى قررها قانون المرافعات والتى لم يطبقها القضاء الإدارى للأسباب المشار إليها .

ولكن من ناحية أخرى هناك حالات أخرى كثيرة طبق فيها القضاء الإدارى فى مصر قواعد إجرائية فى قانون المرافعات المدنية والتجارية لأنها لا تتعارض مع طبيعة تنظيم القضاء الإدارى وإجراءاته وطبيعة الخصومات الإدارية . وفيما يلى أمثلة على ذلك :

١- قضت محكمة القضاء الإدارى بأن « النصوص الخاصة بحساب مواعيد المسافة فى قانون المرافعات والتى لم يرد بشأنها نص فى قانون مجلس الدولة سارية بالنسبة للدعاوى التى ترفع أمام محكمة القضاء الإدارى [1] . كذلك يأخذ القضاء الإدارى بقواعد المرافعات المدنية والتجارية

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٥٩/١١/١٧ ، مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى ، السنة الرابعة عشرة ص ١٣٦ .

فى كيفية حساب ميعاد دعوى الإلغاء (ستون يوماً من تاريخ إعلان القرار أو نشره بوجه عام) وحساب ميعاد الطعن فى الأحكام (ستون يوماً من تاريخ صدور الحكم) .

فكما هو مقرر فى قانون المرافعات لا يحسب يوم الواقعة التى يبدأ منها الميعاد بل يبدأ الحساب من اليوم التالى لها كذلك ينتهى الميعاد بإنتهاء اليوم الأخير منه ، وإذا صادف اليوم الأخير عطلة رسمية إمتد الميعاد إلى أول يوم عمل [1] .

ويلاحظ أن قواعد المواعيد عموماً وردت فى المواد ١٥ ، ١٨ من قانون المرافعات المصرى .

٢- يطبق القضاء الإدارى أحكام قانون المرافعات فى إنقطاع الخصومة وذلك إذا توفى أحد الخصوم أو فقد أهليته أو زالت صفته فى مباشرة الخصومة قبل قفل باب المرافعة [2] (المادة ١٣٠ من القانون المصرى) .

ولا شك أن تطبيق هذا النص يقتضى ملاءمته مع الخصومة الإدارية لأنه مثلاً وفاة أحد الخصوم إذا أمكن أن ينطبق على المدعى الفرد إلا أنه لا ينطبق على الجهات الإدارية . فبالنسبة لهذه الجهات تنقطع الخصومة فى حالات تماثل الوفاة من الناحية الإدارية كما فى حالة إدماج المشروعات العامة والأشخاص الإدارية أو انفصالها أو تغيير صفتها .

كذلك يطبق القضاء الإدارى نتائج إنقطاع الخصومة فى قانون المرافعات، (وهو ما نصت عليه المادة ١٣٢ من قانون المرافعات المصرى) . إذ يترتب

(١) راجع الدكتور مصطفى كمال وصفى ، أصول إجراءات القضاء الإدارى ، ص٢٣٢ وما بعدها .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٨/١١/١٩٥٦ ، مجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة ، السنة الحادية عشرة ص ٣٠ .

على إنقطاع سير الخصومة وقف جميع المواعيد والإجراءات وبطلان ما يحصل منها أثناء الإنقطاع (١) .

٣- كذلك يطبق القضاء الإدارى قواعد قانون المرافعات فى التدخل فى الدعوى على الدعاوى والخصومات الإدارية . وهذا ما قضت به محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها بقولها ؛ يجوز لكل ذى مصلحة- وفقاً للمادة ١٥٣ (سابقاً) من قانون المرافعات أن يتدخل فى الدعوى منضماً لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى، (٢) .

والتدخل كما نظمه قانون المرافعات المصرى تضمنته المادة ١٢٦ من قانون المرافعات المصرى ، وفيما يلى نصها ؛ يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضماً لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى وذلك بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهاً فى الجلسة فى حضور الخصوم ويثبت فى محضرها ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة ، .

٤- أيضاً يطبق القضاء الإدارى أحكام قانون المرافعات فى شأن ترك الخصومة أو التنازل عن الخصومة (المواد ١٤١ وما بعدها من قانون المرافعات المصرى) . والتنازل عن الخصومة أو تركها يؤدى إلى إلغاء إجراءات الخصومة لإنتهائها دون مساس بالحق ذاته المتنازع عليه الذى يطالب به المدعى ، إلا إذا صرّح المتنازل بذلك . كذلك تنتهى الخصومة فى قانون المرافعات بتسليم المدعى عليه بطلبات المدعى .

---

(١) الدكتور مصطفى كمال وصفى أصول إجراءات القضاء الإدارى ، سالف الذكر ص ٤٢٩ .

(٢) حكم بتاريخ ١٩٥٥/١/١٦ ، مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى السنة ٩ ص ٢١٤ ؛ وأنظر أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٦/٦/١١ ، مجموعة ١٥ سنة ، الجزء الثانى ص ١٠٤٥ بند ٩٦ ، وكذلك حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١٢/١٩ طعن ٥٤ لسنة ٢٤ق .

وكما سبق البيان يأخذ القضاء الإدارى بترك الخصومة أو التنازل عنها كما يأخذ بإنتهاء الخصومة بتسليم المدعى عليه بطلبات المدعى . وهذا هو ما قضت به محكمة القضاء الإدارى فى حكم لها تقول فيه أن « المنازعة الإدارية – ولو كانت طعناً بالإلغاء هى خصومة قضائية تنتهى بإنتهاء هذه المنازعة بالترك أو بتسليم المدعى عليه بطلبات المدعى وقد يكون الترك منصباً على إجراءات الخصومة ذاتها أو يكون بالتنازل عن الحق ذاته موضوع المنازعة ، وهذه الأحكام المقررة قد تضمنتها المواد من ٣٠٨ إلى ٣١٢ من قانون المرافعات المدنية التى يجب إعمالها بالتطبيق لأحكام المادة ٧٤ من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن تنظيم مجلس الدولة » [١] .

٥- كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بسريان قواعد قانون المرافعات فى شأن سلطة المحكمة فى وقف الدعوى إلى حين الفصل فى مسألة أولية يتوقف عليها الحكم فى موضوعها ، ويكون الفصل فيها خارجًا عن الإختصاص الوظيفى أو النوعى للمحكمة التى تنظر الدعوى [٢] .

وقواعد المرافعات المشار إليها هنا والتى قضى القضاء الإدارى بتطبيقها على الخصومة الإدارية أشار إليها قانون المرافعات المصرى فى المادة ١٢٩ التى نصت على ما يلى : « فى غير الأحوال التى ينص فيها القانون على وقف الدعوى وجوباً أو جوازاً يكون للمحكمة أن تأمر بوقفها كلما رأت تعليق حكمها فى موضوعها على الفصل فى مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم . وبمجرد زوال سبب الوقف يكون للخصوم تعجيل الدعوى» .

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٥٧/٥/٢٧ ، مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة القضاء الإدارى السنة ١١ ص ٤٨٨ .

(٢) حكم بتاريخ ١٩٦٨/١١/٢٣ مجموعة مبادئ المحكمة الإدارية العليا السنة ١٤ ، ص٩٠ وأنظر أيضًا حكمها بتاريخ ١٩٧١/٥/١٦ مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة فى ١٥ سنة – الجزء الثانى ، ص ١٠٥٣ بند ١٠٩ .

٦- وقضت نفس المحكمة الإدارية العليا بأنه « من القواعد المقررة فى فقه قانون المرافعات أن المحكمة مقيدة فى حكمها بالطلبات المقدمة إليها ومن ثم لا يجوز لها أن تقضى بشئ لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه وإلا كان حكمها محلاً للطعن وهذه القاعدة الأصولية لا تتعارض نصًا أو روحاً مع أحكام قانون مجلس الدولة » [1] .

وهكذا طبق القضاء الإدارى القاعدة الأصولية فى قانون المرافعات المدنية والتجارية والتى تقضى بأنه ليس للمحكمة - أية محكمة - أن تحكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه . وقد قرر قانون المرافعات المصرى هذه القاعدة حينما جعل مخالفتها تستأهل الطعن عن طريق التماس إعادة النظر أمام نفس المحكمة التى أصدرت الحكم (المادة ٥/٢٤١) .

٧- كذلك طبق القضاء الإدارى قواعد المرافعات المدنية فى شأن حق المحكمة فى أن تحكم بندب خبير ، وأن يحلف يميناً أمام القاضى بأن يؤدى عمله بالصدق والأمانة إذا لم يكن اسمه مقيداً فى جدول الخبراء وإلا كان عمله باطلاً [2] .

وقد ورد تنظيم الخبرة باعتبارها من وسائل الإثبات فى الدعاوى فى المادة ١٣٥ وما بعدها من قانون الإثبات فى مصر .

ولكن يلاحظ أن الخبرة فى مجال الدعاوى الإدارية مقيدة من نواحى متعددة . فكما يقرر المغفور له الدكتور مصطفى كمال وصفى [3] ، القاضى الإدارى كثيراً ما يفضل عدم إقحام الخبير على الدعوى الإدارية ويحترم استقلال الإدارة فلا يجعل الخبير يتدخل فى أعمالها .

---

(١) حكم بتاريخ ١٩٦٩/٣/٢٤ ، مجموعة مبادئ المحكمة الإدارية العليا السنة ١٤ ص ٥٣ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٣ ، مجموعة أبو شادى ص ٩٧٥ .

(٣) أصول إجراءات القضاء الإدارى ، المرجع السابق ، ص ٤٥٦ وما بعدها .

فالقاضئ الإدارى قد يستغنى عن الخبير بما ورد فى ملف الدعوى من تقارير الجهات الرسمية المتخصصة ، كالإدارة أو اللجنة الطبية الحكومية ومثل الطبيب الشرعى أو الإدارة الهندسية المختصة باعتبارها الخبير الرسمى المختص بل قد يكلف القاضى الإدارى الجهة الإدارية المدعى عليها أثناء الدعوى بتقديم تقرير من جهة الخبرة الرسمية المعينة والمختصة بالنقطة المراد استيضاحها .

ولكن القاضى الإدارى ليس مقيداً بذلك ، فهو غير ملزم بالإلتجاء إلى جهة الخبرة الرسمية بل له أن يندب غيرها من الخبراء .

كذلك بالنسبة لفحص الدفاتر الداخلية للإدارة والحسابات الإدارية ، فإن القاضى الإدارى قد يعهد إلى الجهة الإدارية ذاتها بهذا الفحص ، فيطلب منها ضم الأوراق والملفات مشفوعة بتقريرها واستخلاصها وملاحظاتها عن البيانات التى تضمنتها الأوراق . ولكن القاضى الإدارى يمكنه أيضاً أن يعهد إلى مفوضى الدولة ، وهى هيئة قضائية تعاون محاكم القضاء الإدارى فى تحضير الدعاوى بمهمة الفحص لهذه الحسابات والملفات والدفاتر والسجلات الإدارية والأوراق المقدمة والتى قد تتطلب خبرة حسابية مثل قوائم الجرد[1] .

٨- كذلك ليس ما يمنع القضاء الإدارى من تطبيق إجراءات المعاينة القضائية كما هو الحادث فى المحاكم المدنية والتجارية ، وطبقًا لذات قواعد المعاينة التى تتضمنها قوانين الإثبات المدنية [2] .

وهناك أحكام من القضاء الإدارى تؤكد إمكان إنتقال القضاة للمعاينة [3] .

---

(١) راجع الدكتور مصطفى كمال وصفى رحمه الله ، المرجع السابق ، ص ٤٥٧ .

(٢) أنظر الدكتور أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات فى القانون الإدارى ١٩٧٧ ص٣٦٠ . وقد أشار المؤلف الكريم إلى حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٧/١٢/٢٩ مجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة ، السنة الثانية ص ١٧٥ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا فى مارس ١٩٥٧ ، مجموعة أبو شادى ص ١١٨٥ .

ولكن من الناحية العملية المغاينة نادرة الحدوث فى محاكم القضاء الإدارى ، وقد تبدو ضرورتها عند تعذر نقل السجلات الإدارية وعندما يستشعر القاضى الحاجة للإنتقال لمعرفة ظروف الوقائع على الطبيعة .

٩- أيضًا يطبق القضاء الإدارى قواعد قانون المرافعات فى عدم صلاحية القاضى فى نظر الدعوى وهى القواعد الخاصة بمنع القضاة وردهم وتنحيتهم [١] . وهى القواعد التى تضمنها قانون المرافعات المصرى فى الباب الثامن منه [٢] .

ما سبق كان أمثلة قضائية لإجراءات قررها قانون المرافعات المدنية والتجارية (وكذلك قانون الإثبات) ولكن يأخذ بها القضاء الإدارى ويطبقها على الخصومات الإدارية والدعاوى الإدارية . وهناك أمثلة أخرى عديدة .

وخلاصة القول أن القضاء الإدارى يطبق فى الأصل القواعد الإجرائية المقررة فى نصوص قانون مجلس الدولة أى نصوص التشريع المنظم للقضاء الإدارى نفسه . ولكن إذا لم يجد مثل هذه النصوص الخاصة فى عدد من الحالات العملية وهى كثيرة فإن القاضى الإدارى كثيراً ما يرجع لقانون المرافعات المدنية والتجارية وما يأخذ حكمه ويكمله وهو قانون الإثبات وذلك لسد النقص والفراغ . وهو يرجع لهذه القواعد الإجرائية المدنية والتجارية بوصفها مبادئ وأصول عامة تحقق العدالة الشرعية والقانونية ولا تتعارض مع خصائص المنازعة الإدارية ولا تتناقض مع طبيعة المحاكم الإدارية وخصائص إجراءاتها .

---

(١) أنظر : الدكتور محمود حلمى ، القضاء الإدارى ، الطبعة الثانية ١٩٧٧ ، ص٤٣٢ وما بعدها .

(٢) قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه إذا كان أحد السادة المستشارين بالمحكمة التى أصدرت الحكم سبق أن أبدى رأياً فى القضية إبان عمله كمفوض أمام المحكمة فإنه ينتج عن ذلك بطلان الحكم وإعادة القضية إلى المحكمة لنظرها من جديد . مجموعة المبادئ فى ١٥ سنة ص ١١٤٥ بند ١١ حكم بتاريخ ١٩٧٧/٦/٥ .

# الباب الرابع
# القضاء الإدارى فى الفقه الإسلامى
# ( دراسة مقارنة )

# الباب الرابع
## القضاء الإدارى فى الفقه الإسلامى
## ( دراسة مقارنة )

كان الفقه الإسلامى أسبق من أى نظام وضعى فى تقرير الرقابة القضائية على السلطة التنفيذية أو الإدارة . ونحن نعرف أن تلك الرقابة القضائية فى النظم الوضعية المعاصرة قد يتولاها ذات القضاء العادى ، وهو ما يعرف بنظام القضاء الموحد ، فلا يكون القضاء الإدارى مستقلاً بل داخلاً ضمن اختصاصات القضاء العادى وضمن تشكيلات هذا القضاء. ومن ناحية أخرى هناك نظم مغايرة وضعية تعطى الرقابة القضائية على الإدارة إلى قضاء إدارى متخصص ومستقل عن القضاء العادى، وهو يعرف بنظام القضاء المزدوج. وهو النظام الأكثر فاعلية فى رقابة أعمال الإدارة وقراراتها، وهو النظام الحديث والمعاصر فى كثير من دول العالم ومنها جمهورية مصر العربية .

وإذا نحن جئنا للفقه الإسلامى ، وجدناه لم يأخذ فقط بمبدأ الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ، بل أخذ أيضًا بأحدث نظام رقابى والأكثر فاعلية وهو نظام القضاء الإدارى المستقل عن القضاء العادى ، وتمثل ذلك فى قضاء المظالم والذى اصطلح على تسميته أيضاً بديوان المظالم . وهكذا كان الفقه الإسلامى هو الأسبق على الاطلاق فى الأخذ بنظام القضاء المزدوج ، حيث يوجد إلى جوار القضاء العادى المختص بمنازعات الأفراد فيما بينهم والمنازعات الجزائية ، يوجد قضاء المظالم أى قضاء إدارى مستقل عن هذا القضاء العادى ، ويختص بهذه الصفة بالمنازعات الإدارية التى

تمثلت فى النظر فى تعدى الولاة والحكام على الرعية والأفراد والتعسف معهم ومنازعات الموظفين ... ، كما سنرى فيما بعد .

ولكن نعطى فكرة فقط عن مدى أسبقية الفقه الإسلامى فى هذا الشأن عن النظم الوضعية ، فإننا نقول أن فرنسا لم تنشئ القضاء الإدارى المستقل إلا فى السنة الثامنة على إعلان الجمهورية ، بعد الثورة الفرنسية لعام ١٧٨٩ حينما أنشأ نابليون بونابرت مجلس الدولة لأول مرة . ونحن نعرف أن هذا المجلس لم يصبح قضاء إدارياً بالمعنى الحقيقى بإصدار أحكام نهائية ملزمة إلا منذ عام ١٨٧٢ حيث تقرر منح أحكامه وصف « القضاء المفوض » بعد أن كان قضاؤه طوال الفترة السابقة « قضاء مقيداً » أى لا ينفذ ولا يكون ملزماً إلا بعد توقيع وإعتماد رئيس الدولة . ولكن يلاحظ أنه بالرغم من صدور قانون ٢٤ مايو ١٨٧٢م الذى منح قضاء مجلس الدولة الفرنسى وصف القضاء المفوض ، إلا أنه ظلت الإدارة ممثلة فى الوزير صاحبة الإختصاص العام فى المنازعات الإدارية ، فكانت تلك المنازعات تقدم أولاً إلى الوزير المختص للفصل فيها بقرار منه وكأنه بمثابة محكمة الدرجة الأولى، وهو النظام الذى كان معروفاً باسم «الوزير القاضى» ولم يكن مجلس الدولة يختص بالمنازعات الإدارية إلا فى مرحلة الإستئناف ، أى عندما تقدم إليه الطعون الإستئنافية ضد قرارات الوزير القاضى . ولم يتخلص مجلس الدولة الفرنسى من هذا القيد على اختصاصه إلا فى عام ١٨٨٩م، وحينما قضى بنفسه على نظرية الوزير القاضى ، فحكم فى قضية cadot بقبول دعوى إدارية رفعها إليه أحد الأفراد مباشرة دون سبق الإلتجاء إلى الوزير المختص [١] وهكذا

---

(١) راجع: C. E. 13 Décembre 1899, cadot, Rec. p. 1148; Sirey, p. 93, 111. p. 17, note, Hauriou - Les Grands arrêts de Jurisprudence Administ., 6 eme édition, 1974, p. 23 et s (وراجع مؤلفنا فى القضاء الإدارى- مكتبة حقوق الاسكندرية) .

فقط منذ ذلك التاريخ - منذ عام ١٨٨٩م - أصبح مجلس الدولة الفرنسى قاضيًا عامًا للمنازعات الإدارية . كل هذا فى حين أن قضاء المظالم أو القضاء الإدارى الإسلامى يرجع فى أصوله إلى عهد الخليفة على بن أبى طالب رضى الله عنه ، بل أننا نجد أصول هذا النظام قبل ذلك منذ بداية الإسلام أيام الرسول الكريم سيدنا محمد ﷺ وعلى آله وسلم ، واستقر قضاء المظالم - أو بدأ يعرف طريق الاستقرار - وتدعم فى التطبيق منذ الخليفة الأموى عبد الملك بن مروان . فإذا نحن توقفنا فقط عند هذه المرحلة الأخيرة ، عهد عبد الملك بن مروان الذى توفى عام ٨٦ هجرية - ٧٠٥ ميلادية ، فإننا نلحظ مدى السبق لنظام القضاء الإدارى الإسلامى عن نظام مجلس الدولة الفرنسى الذى لم يستقر كقضاء إدارى إلا منذ ١٨٧٢م ولم تصبح له الولاية العامة فى القضاء الإدارى إلا فى عام ١٨٨٩م .

هذا السبق التاريخى الكبير قد يدعونا للتأمل والبحث عما إذا كانت فرنسا قد استوحت - من خلال احتكاكها بالشرق العربى الإسلامى ومن خلال الحكم الإسلامى فى أسبانيا - قد استوحت نظام قضاء المظالم كقضاء إدارى مستقل عن القضاء العادى . وهذا ما أثار فكر وخيال بعض الباحثين [1] .

ليس هذا فقط بل أن قضاء المظالم الإسلامى يفوق القضاء الإدارى المعروف فى النظم الوضعية من حيث التشكيل والإختصاصات كما سنرى .

---

(١) راجع : ص١١٠ - ١١١ الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ، ص٣٠٤ وما بعدها (صلة أوروبا بنظام المظالم الإسلامى) ويذكر المؤلف هنا فى فصل خاص المظاهر والقرائن التى من شأنها إثبات هذا التأثر الأوروبى بنظام المظالم الإسلامى وكذلك نظام الحسبة . ويذكر الدكتور حمدى - فيما يذكر من أدلة وقرائن عديدة - قول الشيخ أحمد عبد الموجود فى رسالته عن تاريخ القضاء الإسلامى فى الأندلس (س٦) : ولا أكون مغاليًا إذا قلت أن الأنظمة الإسلامية فى الأندلس ولاسيما نظام الحكم القضائى تخطت جبال البرانس واستقرت فى فرنسا ...

**نظرة على ولاية الحسبة :**

ولتكملة التنظيم القضائى العام فى الفقه الإسلامى ، فإننا يجب أن نضيف ولاية الحسبة ، وهى طبقاً لتعريف العالم الإسلامى « الماوردى » فى كتابه « الأحكام السلطانية » : « أمر بالمعروف إذا أظهر تركه ، ونهى عن المنكر وإذا أظهر فعله » [1] ، وقد عرفها المفكر الإسلامى الكبير ابن خلدون أيضاً بقوله : « هى وظيفة دينية من باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر الذى هو فرض على القائم بأمور المسلمين يعين لذلك من يراه أهلاً له » [2] ، وأساس وظيفة المحتسب قوله تعالى « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر » [3] ، والحسبة هى أصلاً واجب عام على المسلمين وفقاً للحديث الشريف « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده ، فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه ، وذلك أضعف الإيمان » [4] .

وإذا كانت الحسبة هى أصلاً واجب على كل مسلم ، إلا أنها حينما ضعف عنها الناس قام الخلفاء والولاة المسلمون بتعيين من يقوم بها وهو المحتسب ، وأصبحت الحسبة وظيفة أو ولاية عامة مثل ولاية القضاء العادى وولاية المظالم . وكان للمحتسب سلطات تعينه على القيام بوظيفته وكان له أعوانه الذين يساعدونه ، ولكن ولاية الحسبة على خلاف ولاية القضاء العادى أو ولاية قضاء المظالم ، طابعها القضائى هو أصلاً محدود الإطار . فالمحتسب ليس له التعرض للمنازعات المدنية كالعقود والمعاملات والمطالبة

---

(١) الأحكام السلطانية ، للماوردى ، ص ٢٤٠ (الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م) .

(٢) مقدمة بن خلدون ، ص ٢٤٧ .

(٣) سورة آل عمران ، الآية ١٠٤ .

(٤) حديث صحيح أخرجه مسلم والترمذى وابن ماجه .

بالحقوق التى تحتاج إلى تمحيص الأدلة وسماع الشهود والتحقق والتثبت (١) ، ولكنه حينما يحكم فإنما يكون ذلك فى المنازعات الظاهرة التى لا تحتاج إلى أدلة مثل تأديب من يجاهر بالمعصية أو يخرج على المألوف من آداب المسلمين (٢) . فدوره هو أقرب للقضاء المستعجل الذى يحكم بحسب الأدلة الظاهرة . ولكن الجانب الأكبر من وظيفة المحتسب تقترب من عمل الشرطة والأمن مثل منع المضايقات فى الطرقات وحماية الأسواق من الغشاشين والمتلاعبين (٣) . إذن دور المحتسب يجمع بين بعض خصائص القضاء وبعض خصائص الأمن أو الضبط الإدارى (٤) .

**ترتيب ولايات القضاء والمظالم والحسبة :**

وفى ترتيب الأهمية للولايات الثلاث : القضاء العادى ، قضاء المظالم ، ولاية الحسبة ، فإنه يمكن وضع قضاء المظالم فى القمة لأنه قضاء يقوم على الرهبة والهيبة ومحاسبة الحكام والولاة، ثم يأتى القضاء العادى الذى يختص بالمنازعات الفردية ، وأخيراً ولاية الحسبة ولقد رتب الماوردى على ذلك النتيجة الطبيعية ، وهى أنه يجوز لوالى المظالم – فى المسائل المشتركة – أن يوقع إلى القاضى والى المحتسب ولا يجوز للقاضى أن يوقع إلى والى

---

(١) راجع : الماوردى ، الأحكام السلطانية ص٢٤٢ – الدكتور حسن إبراهيم والأستاذ على إبراهيم ، النظم الإسلامية ، ص٣٥٤ .

(٢) أنظر : الدكتور عبد الغنى بسيونى ، نظرية الدولة فى الإسلام ، ص٢٨٧ .

(٣) مقدمة بن خلدون ، ص٢٤٧ ، الأحكام السلطانية للماوردى ، ص٢٤١ .

(٤) راجع : الدكتور / محمد سلام مدكور ، القضاء فى الإسلام ، ص١٥٣ وما بعدها ، الدكتور على عبد المعطى محمد والدكتور محمد جلال شرف ، خصائص الفكر السياسى فى الإسلام ، ص ١٥٧ – ١٥٨ .

المظالم، ولكن له أن يوقع إلى المحتسب . أما المحتسب فلا يجوز له أن يوجه أمراً إلى أي منهما [1] .

وهكذا تكتمل فى إيجاز الصورة العامة للنظام القضائى الإسلامى أو السلطة القضائية فى الإسلام . وبعد هذا التمهيد فلندرس قضاء المظالم الذى هو يماثل ويوازى القضاء الإدارى المستقل عن القضاء العادى . وهو ما سنلمسه أثناء العرض ، بل سنرى أن قضاء المظالم يفوق القضاء الإدارى المعروف فى النظم الوضعية بالذات من حيث الإختصاصات .

وسنقسم الدراسة على النحو التالى : من ناحية أولى تعريف قضاء المظالم وأساسه الشرعى ومن ناحية ثانية الأصول التاريخية لقضاء المظالم ومن ناحية ثالثة تشكيل وإختصاصات قضاء المظالم ، ومن ناحية رابعة تمييز قضاء المظالم عن النظم القضائية الأخرى . ونعرض لكل موضوع تلك الموضوعات فى فصل مستقل .

---

(١) الماوردى ، ص٢٤٢ ، ٢٤٣ ، وراجع : الدكتور سليمان الطماوى ، عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة ، الطبعة الأولى ١٩٦٩ ، ص٣٦٠ .

## الفصل الأول

## تعريف قضاء المظالم وأساسه الشرعى

### المبحث الأول

### تعريف قضاء المظالم

قضاء المظالم هو نوع من أنواع القضاء فى الإسلام يتخصص فى نظر المنازعات الإدارية التى تمثل أغلب إختصاصاته ، وذلك برد المظالم التى يوقعها على الأفراد رجال الدولة ورجال السلطة من الولاة والوزراء والحكام وغيرهم من أصحاب السلطان ، فهو يتولى رفع هذه المظالم والقضاء على صور التعسف والعدوان من رجال السلطة على الأفراد . ومن ثم يكون قضاء المظالم هو هذا القضاء الإدارى المستقل عن القضاء العادى أو القضاء العام الذى كان يختص بالمنازعات الفردية فى الأحوال الشخصية والمعاملات المدنية والتجارية إلى جانب جرائم الحدود والقصاص والتعزير . وقضاء المظالم لم يكن يتوقف عند رفع الظلم من جانب رجال السلطة الرسمية -مثل القضاء الإدارى فى النظم الوضعية الحالية – بل كان أيضًا يرد الظلم من جانب الأقوياء ذوى النفوذ والجاه ، ولو لم يكونوا من أصحاب السلطة الرسمية . فالوضع متماثل فى الجوهر والنتيجة واحدة وهى رد ظلم القوى على الضعيف .

ونظراً لهذا الدور عظيم الشأن لقضاء المظالم لمحاسبته كبار رجال الدولة وذوى الجاه والقوة ، لذا كان من الواجب أن يتولى هذا القضاء أشخاص يتصفون بالهيبة والسطوة وعلو الشأن إلى جانب صفة العدالة فى القضاء . لذلك كان يحرص الخليفة رئيس الدولة الإسلامى على تولى قضاء المظالم

بنفسه غالباً لما له من الولاية العامة والأمامة الكبرى ، وعندما كان الخليفة الإسلامى يعين أحياناً من يتولى رد المظالم نيابة عنه فكان يحسن إختيار شخص من يتولاه بحيث يقارن بقدر أمير المؤمنين بما له من سطوة وعدل وورع .

من هذا التعريف لقضاء المظالم نلحظ دوره الهام والخطير فى ردع الظالمين من أصحاب السلطة والنفوذ ، كما نلحظ أيضًا أنه نتيجة عظم هذا الدور يجب أن يتوافر فيمن يتولاه الهيبة والقوة بجانب النصفة والعدالة التى يتميز بها القضاء .

وقد اهتم الكتاب المسلمون فى تعريفهم لقضاء المظالم بابراز صفات الناظر فى المظالم أى من يتولاه - وركزوا عليه بوجه خاص ، مع الإشارة إلى الإجراءات التى يتبعها فى رفع الظلم . ولنعطى أمثلة لتعريفاتهم فيما يلى :

- **فالعالم الإسلامى أبو الحسن الماوردى** يقول فى تعريف قضاء المظالم أنه « قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة ، فكان من شروط الناظر فيها أن يكون جليل القدر ، نافذ الأمر ، عظيم الرهبة ، ، ظاهر العفة ، قليل الطمع ، كثير الورع ، لأنه يحتاج فى نظره إلى سطوة الحماة وثبت القضاء ، فيحتاج إلى الجمع بين صفات الفريقين ، وأن يكون بجلالة القدر نافذ الأمر فى الجهتين » [1] .

- **وكذلك العلامة بن خلدون** يعرف ولاية قضاء المظالم على هذا النحو قائلاً أنها : « وظيفة ممتزجة من سطوة السلطنة ونصفة القضاء ، وتحتاج إلى

(١) الأحكام السلطانية ، للماوردى ص٧٧ - وكذلك الأحكام السلطانية لأبى الفراء ص٧٣ .

علو يد وعظيم رهبة ، تقمع الظالم من الخصمين وتزجر المعتدى ، وكأنه يمضى ما عجز القضاة أو غيرهم عن إمضائه » [1] .

- وأخيرا **المغفور له الشيخ محمد أبو زهرة** يعرف فى نفس المعنى تقريباً – قضاء المظالم بقوله :

« ولاية المظالم كولاية القضاء (أى القضاء العادى) وكولاية الحرب وكولاية الحسبة ، جزء مما يتولاه ولى الأمر الأعظم ، ويقيم فيه نائبًا عنه من يكون فيه الكفاية والهمة لأدائه ويسمى المتولى لأمر المظالم ناظراً ولا يسمى قاضياً ، وأن كان له مثل سلطان القضاء ومثل سلطان إجراءاته فى كثير من الأحوال، ولكن عمله ليس قضائياً خالصاً بل هو قضائي وتنفيذى ، فقد يعالج الأمور الواضحة بالتنفيذ أو بالصلح أو بالعمل الخيرى برد لصاحب الحق حقه ، فهو قضاء أحياناً وتنفيذ إدارى أحياناً » [2] .

ونلحظ من التعريف المذكور أخيراً طابعًا جديداً لقضاء المظالم غير صفته كقضاء إدارى ، هو الطابع التنفيذى الذى أشار إليه الشيخ محمد أبو زهرة ، وهذا مما يميز قضاء المظالم الإسلامى عن القضاء الإدارى المعروف فى النظم المقارنة المعاصرة. وكمثال على هذا الطابع التنفيذى الذى ينضاف للطابع القضائى ، نذكر إختصاص قضاء المظالم بتنفيذ ما عجز القضاة العاديون عن تنفيذه من الأحكام . ونلمس من هذا المثال علو شأن قضاء المظالم نتيجة سطوة من يتولاه وعلو يده عن أى قاض عادى آخر .

---

(١) مقدمة بن خلدون ، ص٢٤٣ .

(٢) بحث لفضيلته بعنوان « ولاية المظالم فى الإسلام » مقدم إلى الحلقة الدراسية الأولى للقانون والعلوم السياسية – التى عقدت فى القاهرة من ٢٣ إلى ٢٧ أكتوبر ١٩٦٠ ، منشور فى مجلة دنيا القانون ، السنة الثالثة العددان ١ ، ٢ ص٨٨ .

ولهذا وبالنظر لعلو وظيفة هذا القضاء ، فإن الفقهاء يؤكدون أن قضاء المظالم هو هيئة قضائية أعلى من سلطة القضاء العادى [١] .

بقى أن نشير إلى أن المألوف فى كتابات الفقهاء تسمية «ديوان المظالم» بدلاً من قضاء المظالم ، ولا غضاضة من تلك التسمية التى تشير إلى المرحلة المتطورة من تنظيم قضاء المظالم ، حيث أصبح له ديوان أو مكان دائم ينعقد فيه وذلك منذ عهد الخليفة الأموى عبد الملك بن مروان ولكنا نفضل اصطلاح قضاء المظالم لأنه أعم فى المعنى ولا يقصر البحث على هذه المرحلة المتقدمة لتنظيم هذا القضاء ، بل يعود بالبحث إلى الأصول الأولى لهذا القضاء فى تطبيقاته الأولى منذ عهد الرسول الكريم أى منذ بداية الإسلام وهو ما سنراه فى الفصل الثانى ولكنا الآن - وقبل ذلك يجب أن نعرض للأساس النظرى الشرعى لقضاء المظالم .

## المبحث الثانى
## الأساس الشرعى لقضاء المظالم

يذهب غير قليل من الكتاب الذين بحثوا قضاء المظالم أو ديوان المظالم إلى تحديد الأساس الشرعى لهذا القضاء الإسلامى ، فى الفكرة الإسلامية التى تمنع الظلم وتحرمه ، والتى توجب نصرة المظلوم والإنتصاف له برد

---

(١) راجع : الدكتور نصر فريد محمد واصل ، السلطة القضائية ونظام القضاء فى الإسلام ، ص١٠٢ ، الدكتور حسن إبراهيم ، تاريخ الإسلام السياسى ، جـ١ ص٤٩٠ ، وهو يقول فى هذا الصدد : « وكانت هناك سلطة قضائية أعلى من سلطة القاضى والمحتسب وهى سلطة قاضى المظالم .... » وقد سبق لنا القول بأن والى المظالم يجوز له أن يوقع إلى القاضى ولا يجوز العكس .

المظالم والإنتصار للحق (١) . ونحن مع تسليمنا بأن شريعتنا الغراء توجب منع الظلم وضرورة رده ودفعه كواجب عام على المسلمين يلتزم به بالدرجة الأولى الحاكم قبل المحكوم ، إلا أننا نرى – مع آخرين (٢) – إلى أن الأساس الشرعى الحقيقى لقضاء المظالم – الذى يتشابه فى جوهر إختصاصاته مع نظام القضاء الإدارى المعروف فى العصر الحديث – هذا الأساس الحقيقى إنما يتمثل فى مبدأ المشروعية الإسلامى ، ومن هنا يأتى التأصيل الصحيح لهذا القضاء الإدارى الإسلامى ، ذلك التأصيل الذى يجعل من هذا القضاء الضمان الأساسى لاحترام رجال السلطة من الحكام والولاة والوزراء لقواعد الشرعية الإسلامية .

ويلاحظ أن الأساسين ليسا منفصلين ، وفى الحقيقة من أسند قضاء المظالم إلى الأساس الشرعى فى تحريم ومنع الظلم يعود ويشير إلى مبدأ المشروعية الإسلامى ، ولكن بطريقة عرضية .

وأننا نرى أن ارتباط الأساسين يأتى من أن الأساس الشرعى الحقيقى وهو مبدأ المشروعية ، يتفرع عنه كنتيجة له ذلك الأساس الآخر وهو تحريم الظلم والبغى والعدوان . لأن من مقتضى احترام حكام المسلمين لمبادئ

---

(١) أنظر على سبيل المثال : الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ، المرجع السابق ، ص٤١ وما بعدها ، دكتور محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام وتطبيقها فى المملكة العربية السعودية ، ص١٣ وما بعدها ، الدكتور أحمد عبد الرحمن شرف الدين ، القضاء الإدارى – الباب الأول ص٢٢١ وما بعدها (كتاب مقرر فى جامعة صنعاء وهناك نسختان منه بمكتبة كلية حقوق الاسكندرية) .

(٢) المغفور له الأستاذ الدكتور محمد فؤاد مهنا ، مسئولية الإدارة فى تشريعات البلاد العربية ص٢٣ ، ٢٤ – الدكتور عبد الفتاح حسن ، القضاء الإدارى فى الإسلام ، بحث بمجلة مجلس الدولة ، ١٩٦٠ ، ص٣٧٠ .

وقواعد الشريعة ، السعى نحو قمع الظلم ولو أتى من الحكام أنفسهم ، بل أن ردع ظلم الحكام أوجب على خليفة المسلمين أو رئيس الدولة الإسلامية ، لأن ظلم الحكام وأصحاب السلطان أشد وأخطر أنواع الظلم ولذلك أشرنا من قبل فى تعريف قضاء المظالم – وسوف نرى أيضًا – كيف أن الخليفة الإسلامى بنفسه كان يحرص فى أحيان كثيرة على رد المظالم بنفسه ، وفى أحيان أخرى بواسطة شخص آخر يوليه لذلك يدانيه فى القوة والهيبة مع التقوى والورع، بمعنى آخر شخص يجمع بين سطوة السلطة ونصفة القضاء ، على حد تعبير الماوردى وابن خلدون [1] .

وفى ضوء ما سبق نعرض على التوالى للأساسين الشرعيين المشار إليهما أعلاه :

**أولاً : الأساس الشرعى الذى يتمثل فى منع الظلم وتحريمه :**

وهو الذى يشير إليه عادة الكتاب لتأسيس قضاء أو ولاية المظالم . فقضاء المظالم يستهدف – وفق هذا الأساس – منع الظلم والإنتصاف للمظلوم واشاعة العدل بين الناس وهو واجب عام ، يقع فى المقام الأول على عاتق الإمام الأعظم الخليفة الإسلامى أو رئيس الدولة الإسلامية ، ثم باقى أولى الأمر ممن يتولوا أمور المسلمين فى كل المستويات والولايات والأمصار . والقرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة يصرحان بهذا الواجب فى مواضع عديدة ، على النحو التالى :

١- **الأدلة من القرآن الكريم** ، ومن بينها ما يلى :

– يقول الله تعالى : « أن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى » [2] .

---

(١) الأحكام السلطانية ص٧٧ – مقدمة بن خلدون ص٢٤٣ .

(٢) سورة النحل – الآية (٩٠) .

- قوله عز وجل : « ولا تحسبن الله غافلاً عما يعمل الظالمون » [1] .
- وقوله عز وعلا : « أن لعنة الله على الظالمين » [2] .
- وقوله : « وتلك القرى أهلكنهم لما ظلموا وجعلنا لمهلكهم موعداً » [3] .

٢- **الأدلة من السنة النبوية الشريفة** ، ويمكن أن نذكر من بينها :

- عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن النبى ﷺ قال « الظلم ظلمات يوم القيامة » .
- كذلك ورد عن النبى عليه الصلاة والسلام قوله « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يخذله ولا يحقره ، التقوى ها هنا (وأشار إلى صدره ثلاث مرات) » [4] .
- كما روى عن الرسول الكريم قوله « أن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يديه أوشك الله أن يعمهم بعقابه » [5] .
- كما ورد فى الحديث القدسى « يا عبادى أنى حرمت الظلم على نفسى وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا » [6] .

وبوجه عام ، رفع الظلم ونصرة المظلوم – كما يقول الكتاب بحق – من الأمور التى تدخل فى اطار الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر [7] الذى

---

(١) سورة إبراهيم – الآية (٤٢) .

(٢) سورة الأعراف – الآية (٤٤) .

(٣) سورة الكهف – الآية (٥٩) .

(٤) صحيح مسلم بشرح النووى – الجزء السادس عشر ص١٣٢ ، أشار إليه الدكتور محمد أنس قاسم جعفر – ولاية المظالم فى الإسلام – المرجع السابق – ص١٥ هامش ٢٠ .

(٥) أشار إليه الدكتور محمد أنس قاسم جعفر ، المرجع السابق ص١٦ .

(٦) رواه مسلم فى صحيحه .

(٧) الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ، ص٤٣ – الدكتور محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم ، ص١٦ .

هـو فى الأصل واجـب عـام على جميـع المسلمين وفـى مقدمتهـم أولـى الأمـر .

**ثانيًا : الأساس الشرعى الحقيقى لقضاء المظالم :**

**مبدأ المشروعية الإسلامى :**

قضاء المظالم نظام قضائى اسلامى يرفع ويقمع الظلم الذى يقع على الرعية ، من جانب رجال السلطة من الولاة والوزراء وغيرهم من الحكام وذوى النفوذ والجاه . أى هو بمعنى آخر – وبلغة العصر الحديث – هو نظام للقضاء الإدارى تتمثل وظيفته فى الرقابة القضائية على أعمال وقرارات السلطة الإدارية فى الدولة الإسلامية ، ومحاسبة المسئولين الإداريين وتوقيع الجزاء عليهم إذا ثبت انحرافهم بالسلطة وتعديهم على الرعية . وبالتالى فإن الأساس الشرعى لهذا القضاء لا يمكن أن يكون شيئًا آخر سوى مبدأ المشروعية الإسلامية ، الذى يقتضى خضوع حكام الدولة الإسلامية مثل المحكومين لمبادئ ووأحكام وقواعد المشروعية الإسلامية ، والتى تأخذ أصولها من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة التى أمر القرآن بوجوب الإلتزام بها وهكذا يأخذ قضاء المظالم أساسه وتبريره السليم والمنطقى فهو الضمان الشرعى لاحترام الحكام للمشروعية الإسلامية ، وتوقيع المحاسبة والمساءلة والجزاء لمن يخرج من هؤلاء الحكام على تلك المشروعية الإلهية المصدر .

ففى هذا الإطار – إطار المشروعية الإسلامية – يجب أن نضع قضاء المظالم . وفى هذا المعنى يقول أستاذنا المغفور له الدكتور محمد فؤاد مهنا أن « نظام الحكم الإسلامى أقر مبدأ مسئولية الحاكم من أول عهد الإسلام ، وأن

مساءلة الحكام فى هذا النظام كانت تتولاها جهة قضائية خاصة عرفت باسم ديوان المظالم » [1] .

كذلك يقول الأستاذ الدكتور عبد الفتاح حسن فى دراسته عن قضاء المظالم كقضاء إدارى إسلامى : « أما نظام المظالم ، فقد وجد أيضاً لحماية مبدأ المشروعية ، ولكن مع تزويد ناظر المظالم بما يلزمه لذلك من وسائل وأدوات . فصاحب المظالم يقرر المخالفة ، ويردها بنفسه ، حتى ولو لم يلجأ إليه ذو المصلحة فى ذلك » [2] .

**سمو مبدأ المشروعية فى الإسلام :**

لقد أقرت شريعتنا الإسلامية الخالدة مبدأ المشروعية قبل أى تشريع أو نظام قانونى وضعى [3] ففى شريعة الله تعالى الحكام يخضعون لأصول وقواعد الشرعية الإسلامية مثل المحكومين ، فالكل حكامًا كانوا أم محكومين سواسية فى وجوب الخضوع لأوامرها ونواهيها ومبادئها . قال تعالى : « يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فإن تنازعتم فى شئ فردوه إلى الله والرسول أن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير

---

(١) « مسئولية الإدارة فى تشريعات البلاد العربية » ص٢٣ ويضيف الأستاذ الدكتور محمد فؤاد مهنا فى نفس الصفحة : « أقرت الشريعة الإسلامية مبدأ خضوع الحاكم للقانون ولسلطة القضاء » وأنها « قد سبقت غيرها من الشرائع فى تقرير مسئولية الحاكم وبالتالى فى تقرير مسئولية الحكومة » .

(٢) البحث السابق الإشارة إليه عن « القضاء الإدارى فى الإسلام » مجلة مجلس الدولة، ١٩٦٠، ص٣٧٠ .

(٣) يفضل الأخ الأستاذ الدكتور ماجد الحلو تعبير مبدأ الشرعية عن مبدأ المشروعية لتمييز الشرعية الإسلامية عن المشروعية الوضعية ، أنظر : القضاء الإدارى ، ١٩٨٧ ص١٨ وما بعدها . وهو نفس المعنى الذى أبرزه الدكتور أحمد شرف الدين ، القضاء الإدارى ، جامعة صنعاء ، الباب الأول ص١٩ وما بعدها (١٩٨٨) مكتبة حقوق الاسكندرية .

وأحسن تأويلاً » (١) . هذه الآية الكريمة تتوجه بالخطاب إلى جميع الذين آمنوا حكاماً ومحكومين بوجوب طاعة الله كما وردت أصولها فى القرآن الكريم، وكذلك بوجوب طاعة رسول الله ﷺ ، وهذا أمر بإتباع السنة النبوية. فكما يقول العالم المسلم أبو الأعلى المودودى « تشتمل هذه الآية أساس نظام الإسلام السياسى والاجتماعى والمدنى ، كما أنها حجر الزاوية القانونى فى الدولة الإسلامية والدستور الإسلامى » (٢) . ولا غرو فى ذلك ، لأن هذه الآية تبين أن طاعة الله هى أوجب الطاعات جميعاً وهى واجبة على الحاكم والمحكوم سواء بسواء ، كما تبين أن طاعة الرسول واجبة بعد طاعة الله لأنها الأصل الثانى للشريعة الإسلامية . قال تعالى « ما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا» (٣) . كما قال: « من يطع الرسول فقد أطاع الله » (٤) . ومن ثم يمكن القول بأن العمل بالسنة من حيث الوجوب يدخل فى عموم طاعة الله لأنه تعالى هو الذى أمر بطاعة الرسول، والسنة النبوية هى وحى من عند الله : فقد قال تعالى « وما ينطق عن الهوى ، أن هو إلا وحى يوحى » (٥) .

ومن ناحية خضوع الحاكم كالمحكوم للمشروعية الإسلامية ، يلاحظ أن الآية الكريمة « وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم ... » توضح أن طاعة أولى الأمر وهم من لهم ولاية عامة على المسلمين ، إنما تأتى بعد طاعة الله ورسوله . ومن ثم فطاعة عامة المسلمين لمن يتولون أمورهم

---

(١) سورة النساء ، الآية ٥٩ .

(٢) أبو الأعلى المودودى ، الحكومة الإسلامية ، ص٨٣ .

(٣) سورة الحشر ، الآية (٧) .

(٤) سورة النساء ، الآية (٨٠) .

(٥) سورة النجم ، الايتان ٣ ، ٤ .

مشروطة بمراعاتهم للطاعة الكبرى الأساسية أى مشروطة باحترامهم ومراعاتهم للشريعة الإسلامية كما بينها القرآن الكريم وكما أوضحتها وأكملتها سنة الرسول الكريم [1] ويدل على ذلك بقية الآية « فإن تنازعتم فى شئ فردوه إلى الله والرسول ذلك خير وأحسن تأويلا » مما يعنى أن المشروعية الإسلامية المتضمنة فى القرآن والسنة هى المرجع الوحيد إذا تنازع الحكام مع المحكومين أو إذا تنازع المحكومون فيما بينهم ، فلا طاعة للحكام إذن لو خرجوا عن تلك الشرعية الإلهية ، فمسئولية الحكام تتحقق فى هذه الحالة وتجب المساءلة والمحاسبة لرفع هذه المظالم . وهناك أحاديث شريفة تؤكد هذا المعنى : منها قوله ﷺ : « لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق » [2] . وقوله : « السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره ما لم يؤمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة » [3] وهناك آيات قرآنية أخرى تدل ليس فقط على أن الحكام مثل المحكومين سواسية فى الخضوع للمشروعية الإسلامية ، بل أكثر من ذلك تؤكد أن إلتزام الحاكم أكثر لزوماً وتشديداً ، لأن أولياء أمور المسلمين هم ويجب أن يكونوا القدوة الحسنة ، مثال العدالة والتقوى والورع ، لأنهم مسئولون عن إقامة شرع الله وتبليغ الرسالة . ومن هذه الآيات الكثيرة قوله عز وجل: « أنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله ، ولا تكن للخائنين خصيماً » [4] وكذلك قوله تعالى : « فأحكم بينهم بما أنزل

---

(١) أبو الأعلى المودودى ، المرجع السابق ص٨٣ و٨٤ - دكتور عبد الجليل محمد على ، مبدأ المشروعية فى النظام الإسلامى والأنظمة القانونية المعاصرة ص٢٤٣ .

(٢) راجع صحيح مسلم ، وفيه أيضاً قوله ﷺ « لا طاعة فى معصية الله ، إنما الطاعة فى المعروف » .

(٣) صحيح مسلم ، وصحيح بخارى .

(٤) سورة النساء ، الآية (١٠٥) .

الله ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق » [١] وأيضاً قوله تعالى: «أن الحكم إلا لله » [٢] وقوله : « ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون » [٣] .

أيضاً فى هذا المعنى الذى يبرز تميز مسئولية الحاكم كقدوة للمحكومين فى الإسلام ، نذكر أن الله تعالى وضع قاعدة جوهرية للحكم الإسلامى فى الآية الكريمة : « أن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل ... » [٤] . فالآية تبين أن الحكم والحكومة إنما هى أمانة لله عند المسلمين ، فيجب على الحكام أن يحسنوا أداء هذه الأمانة ، وأن يختار ولى الأمر الأعظم الخليفة أو رئيس الدولة أفضل من يؤديها من بين المسلمين ، كما تبين تلك الآية الكريمة كذلك أصلاً من أصول الحكم الإسلامى وهو ضرورة تحقيق العدل بين الناس [٥] فالعدل ليس مطلوباً من القاضى فقط بل من كل حاكم أو ذى ولاية عامة ، ولهذا شرط العدالة ليس فقط شرطاً فى القاضى بل أيضاً فى الخليفة الإسلامى وكذلك الوزراء [٦] وغيرهم من الولاة والحكام .

أليس هذا أساساً كافياً ومقنعاً لقضاء المظالم فى الإسلام ؟ تلك المسئولية المشددة على عاتق الحكام فى احترام الشرعية الإسلامية ، هى التى دفعت خلفاء المسلمين ، ومن قبلهم مبلغ الوحى والرسالة وأول من أسس دولة

---

(١) سورة المائدة ، الآية (٤٨) .

(٢) الآية (٤٥) من سورة يوسف والآية (٥٧) من سورة الأنعام .

(٣) الآية (٤٥) من سورة المائدة .

(٤) سورة النساء ، الآية (٥٨) .

(٥) الدكتور إسماعيل البدوى ، مبادئ القانون الدستورى ، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٩٧٩م ص٥٠ .

(٦) أنظر : الدكتور إسماعيل البدوى ، نظام الوزارة فى الدولة الإسلامية ، ١٩٨٥م ص٢٩١ وما بعدها .

الإسلام رسول الله ﷺ ، إلى إقامة نظام المظالم الذى تطور وأصبح نظاماً قضائياً لمحاسبة الحكام ورقابة أعمالهم على أساس المشروعية الإسلامية . تلك المشروعية التى أقر الإسلام مبدأها قبل أى تشريع وضعى ، منذ أربعة عشر قرناً من الزمان .

**النهى عن الظلم وتحريمه هو مجرد نتيجة من نتائج مبدأ المشروعية الإسلامى :**

لقد سبقت الإشارة إلى أن غير قليل من الكتاب الذين درسوا ولاية أو قضاء المظالم ، أرجعوا أساسه إلى الآيات القرآنية والأحاديث النبوية التى تنهى عن الظلم وتحرمه . ولكنا أوضحنا أن الأساس الحقيقى لقضاء المظالم هو مبدأ المشروعية الإسلامى، وما يتضمنه من إلتزام الحكام مثل المحكومين بل قبل المحكومين بوجوب طاعة الله ورسوله أى بوجوب احترام أحكام وقواعد ومبادئ الشرعية الإسلامية الإلهية ، كما جاءت فى القرآن الكريم والسنة النبوية التى أمر الله بالعمل بها ، مما يعنى وجوب مساءلة الحكام عند خروجهم عليها ومخالفتها .

والواقع أن النهى عن الظلم وتحريمه ليس إلا نتيجة متفرعة عن الأساس الشرعى الأعم الذى أوضحناه ، نتيجة من نتائج مبدأ المشروعية الإسلامى . وفيما يلى بيان ذلك :

أن تحريم الظلم والنهى عنه يعنى ضرورة اقرار العدل والعمل به كأصل من أصول الحكم وقد أمر الله تعالى ولاة أمور المسلمين وعامة المؤمنين بالعدل « أن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » [1] . كما قال عز وجل : « يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين

---

(١) سورة النساء الآية (٥٨) .

بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين ...» [1] . وهكذا فالنهى عن الظلم هو الوجه الآخر للقاعدة الأصولية فى الحكم وهى العدل بين الناس ، وكما يقول أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد : « فالعدل فى الإسلام يحتم على المسلم أن ينصف الناس من ذات نفسه . فهو - فى جميع الأحيان - لله رب العالمين ، فلا مكان فى الإسلام لجور أو ظلم يتم لمحاباة صديق أو الإنتقام من عدو » [2] .

وعلى أى أساس يلتزم الحاكم بإقامة العدل وإتباعه ؟ أنه ليس العدل المجرد وإنما - كما يقول أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد « هو العدل الإسلامى وليس العدل الذى يتصوره كل حاكم كما يريد » [3] . أى أنه العدل طبقاً لقواعد المشروعية الإسلامية التى ترسم الضوابط والحدود وتضع القواعد والمبادئ .

ويتضح من هنا تفرع تحريم الظلم عن المبدأ الأعم الأصلى وهو مبدأ المشروعية الإسلامى ، وإرتباط الفرع بالأصل والجزء بالكل . ويكفى أن نضيف أن الله تعالى اعتبر عدم الحكم بما أنزل الله هو الظلم بعينه : « ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون » [4] .

---

(١) سورة النساء الآية (١٣٥) .

(٢) الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى « فن الحكم فى الإسلام » ص ٤٥٩ .

(٣) المرجع السابق ص٤٦٧ ، ص٥٤٣ وما بعدها .

(٤) سورة المائدة ، الآية (٤٥) .

## الفصل الثانى
## الأصول التاريخية لقضاء المظالم

فى الحقيقة يوجد ثمة خلاف بين الفقهاء والكتاب حول أصل نشأة قضاء المظالم . فإذا كان هناك اتفاق بينهم مثلاً بالنسبة لنشأة ولاية الحسبة ، حيث يوجد إجماع على أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه هو الذى وضع أساسها، فإن الأمر مختلف عليه بالنسبة لنشأة قضاء المظالم [1] . وهم إذا كانوا على إتفاق على أن الخليفة الأموى عبد الملك بن مروان كان أول من جلس بإنتظام لقضاء المظالم بنفسه ، إلا أنهم – أى الفقهاء – مختلفون عن الفترة السابقة من تاريخ الإسلام .

ولكنا نرى – مع آخرين [2] – أن قضاء المظالم له أصول بعيدة لا يمكن تجاهلها وتثبت أن فكرة هذا القضاء ومبدأه العام بدأت منذ عهد الرسول ﷺ [3] ففكرة ضرورة الرقابة القضائية العادلة على الحكام وولاة أمور

---

(١) راجع : الأستاذ الدكتور سليمان الطماوى ، عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة ، طبعة ١٩٨٠ ، ص٣٥٨ .

(٢) أنظر : الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ، المرجع السابق ، ص٤٩ وما بعدها – الدكتور محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام ، المرجع السابق ص١٧ وما بعدها .

(٣) بل يذهب الكتاب إلى أن الأصل التاريخى لولاية المظالم يرجع إلى ما قبل الإسلام فى عصر الجاهلية ونعنى بذلك حلف الفضول الذى أشار إليه الماوردى فى كتابه ، الأحكام السلطانية ، ص٧٨ . فقد أتفق زعماء قريش بمقتضى حلف الفضول – على رد المظالم وانصاف المظلوم من الظالم فى مكة . وقد حضر الرسول عليه السلام قبل الرسالة عقد هذا الحلف فى بيت عبد الله بن جدعان ، وكان ابن خمسة وعشرين سنة . وقد أقره الرسول بعد الرسالة إذ قال ، لقد شهدت فى دار عبد الله بن جدعان حلف الفضول ، ولو دعيت إليه فى الإسلام لأجبت وما أحب أن لى به حمر النعم ، .

المسلمين هى مبدأ إسلامى تمليه روح الشريعة الإسلامية والمشروعية الإسلامية ، التى تسوى بين الحاكم والمحكوم فى طاعة الله ورسوله ، والتى تضع على عاتق الحكام والولاة التزاماً مضاعفاً بضرورة صون حقوق العباد وحرياتهم وعدم التعسف والجور عليها . لذلك لم يكن غريباً بل على العكس كان أمراً منطقياً أن نجد أصول قضاء المظالم منذ عهد النبى ﷺ ومن بعده ، طوال العهود الإسلامية كما سنرى الآن .

وسوف نعالج مباشرة قضاء المظالم فى عهد الرسول والخلفاء الراشدين فى المبحث الأول ، ثم فى عهد الخلفاء الأمويين والعباسيين فى المبحث الثانى .

## المبحث الأول
## قضاء المظالم فى عهد الرسول والخلفاء الراشدين

كان النبى ﷺ يباشر بنفسه ولاية قضاء المظالم ، وكذلك فعل الخلفاء الراشدون من بعده إذ تولوه بأنفسهم . وسوف نلحظ حرص الرسول عليه السلام والخلفاء الراشدين على تولى رد مظالم الولاة بأنفسهم ، هذا فى حين أن أمر القضاء العادى بين الأفراد قد عهد به الرسول أحياناً إلى بعض صحابته ، وكان مسلك الخلفاء الراشدين بالذات منذ عهد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب هو تعيين القضاة فى كثير من الأحيان فى الأمصار نظراً لإتساع حدود الدولة الإسلامية . وهذا يبرز فكرة هامة هى تميز قضاء المظالم عن القضاء العادى وعلو قدره ، مما كان يفسر حرص النبى عليه السلام وخلفائه الراشدين على توليه مباشرة وبأنفسهم .

**أولاً : قضاء المظالم فى حياة النبى عليه الصلاة والسلام :**

كان الرسول الكريم يتولى القضاء بنفسه ، كما كان ينيب فى ذلك أحداً من صحابته (١) . أما قضايا المظالم التى تقع من الولاة فكان يحرص أن يتولاها عليه الصلاة والسلام بنفسه وهناك وقائع تدل على ذلك :

- فقد روى فى صحاح السنن أن خالد بن الوليد قتل مقتلة فى قبيلة جذيمة بعد أن أعلن أهلها الخضوع ، فاستنكر النبى ﷺ ذلك ، وأرسل عليا بن أبى طالب كرم الله وجهه إلى هذه القبيلة ليرفع عنها الظلم بأن يدفع دية قتلاها على اعتبار أن القتل قد وقع خطأ وبالرغم من وقوعه فى ميدان القتال – وأدى النبى الدية وتوجه إلى ربه تعالى يقول « اللهم أنى أبرأ إليك مما فعل خالد » (٢) .

- كذلك جاء فى فتوح البلدان للبلاذرى والطبقات لابن سعد ، أن الرسول ﷺ كان يستمع لكل شكوى أو مظلمة تأتيه عن أى عامل من عماله ، ومن ذلك أنه عزل العلاء بن الحضرمى عامله على البحرين لأن وفد عبد القيس شكاه ، وولى بدلاً منه ابان بن سعيد ، وقال له : استوصى بعبد القيس خيراً وأكرم سراتهم .

---

(١) من المعروف أن الرسول بعث عليا بن أبى طالب وهو شاب إلى اليمن ليقضى فيهم وقال : « اللهم أهد قلبه وسدد لسانه ، وقال له : إذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضى حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء ، كذلك أرسل عليه الصلاة والسلام معاذ بن جبل أيضاً إلى اليمن ليعلم الناس القرآن وشرائع الإسلام – وليقضى بينهم . راجع فى ذلك :

- المغفور له الدكتور محمد سلام مدكور ، القضاء فى الإسلام ص٢٢ ، ٢٣ – الأحكام السلطانية للماوردى ، ص٦٧ – الدكتور عبد الله مرسى سعد ، القضاء الإدارى ومبدأ سيادة القانون ، المرجع السابق ص٣٨١ ، ٣٨٢ .

(٢) بحث ولاية المظالم ، سالف الذكر – للمرحوم الشيخ محمد أبو زهرة – الدكتور نصر فريد محمد واصل ، السلطة القضائية ونظام القضاء فى الإسلام ، ص١٠٥ .

أيضاً الرسول ﷺ كان يتخير أصلح المسلمين لحكم الولايات ، ويمنع عنها من رأى أنه غير أهل لحكمها ، ومن ذلك ما أخرجه مسلم عن أبى ذر أنه قال : قلت يا رسول الله ألا تستعملنى ؟ قال : « أنك ضعيف وأنها أمانة وأنها يوم القيامة خزى وندامة إلا من أخذها بحقها وأدى الذى عليه فيها » [1] .

– كذلك مما هو بليغ فى الدلالة على نشأة قضاء المظالم كفكرة ومبدأ وممارسة فى عهد الرسول الكريم ، تلك الواقعة الشهيرة الخاصة بتحريم الهدايا التى يتلقاها الولاة من الشعب ، لأنها دليل ظلم واستغلال النفوذ ، فقد ورد أن النبى عليه الصلاة والسلام قد ولى أو استعمل على الصدقات رجلاً من « الأزد » اسمه « ابن اللتيبة » فلما جاء بأموال الصدقات ، قال للنبى ﷺ : هذا مالكم وهذه هدية أهديت إلى فقال النبى عليه السلام : «أفعلاً قعدت فى بيت أبيك وأمك فتنظر أيهدى إليك أم لا ؟ » ثم قام النبى خطيباً فقال « أنى أستعمل الرجل منكم على العمل مما ولانى الله فيقول : هذا مالكم وهذا هدية أهديت إلى . أفلا جلس فى بيت أبيه وأمه حتى تأتيه هديته أن كان صادقاً ؟ والله لا يأخذ منكم شيئاً بغير حقه إلا لقى الله عز وجل يحمله يوم القيامة » [2] .

هذه المواقف من النبى عليه الصلاة والسلام تدل على أن قضايا المظالم ترجع إلى فجر الإسلام ، ومواقف الرسول فيها من قبيل السنة القولية والفعلية ذات الصبغة التشريعية ، ومن شأنها إنشاء التزام على المسلمين من بعده بتنظيم قضاء المظالم لرقابة الحكام وأعمالهم .

---

(١) راجع : الدكتور نصر فريد محمد واصل ، المرجع السابق ص١٠٦ – الدكتور فؤاد عبد المنعم ، مبدأ المساواة فى الإسلام ص ١٠٢ .

(٢) راجع : ظافر القاسمى ، نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الإسلامى ، السلطة القضائية ص٥٥٧ – اخبار القضاة لوكيع محمد بن خلف بن حيان، الجزء الأول ص٥٧ وما بعدها.

**ثانياً : قضاء المظالم فى عهد الخلفاء الراشدين :**

فى صدر الإسلام كانت قضايا المظالم قليلة لأن الناس حينئذ كان يقودهم التناصف فى الحق ويزجرهم الوعظ عن الظلم ، وما كان يجرى بينهم من منازعات كان فى أمور مشتبهة يوضحها حكم القضاء [1] . ولكن برغم قلة قضايا المظالم فى هذا العهد الأول والأعظم، إلا أنها كانت موجودة من حيث المبدأ أو التطبيق فى بعض الحالات كما رأينا أيام النبى ﷺ . كذلك هناك تطبيقات لقضاء المظالم فى عهد – الخلفاء الراشدين ، ولاسيما فى عهد الخليفة الثانى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ، حينما اتسعت دعوة الإسلام وعظمت أرجاء الدولة الإسلامية وكثر بالتالى الحكام والولاة وزادت احتمالات المظالم .

ولقد قام أمير المؤمنين عمر بتعيين القضاة فى الولايات والأمصار ووضع لهم دستوراً فى ممارستهم لوظيفة العدالة ، تمثل فى خطابه العظيم إلى أبى موسى الأشعرى الذى كلفه عمر بالقضاء فى البصرة وهو الخطاب الذى تذكره كل مؤلفات القضاء فى الإسلام [2] .

**١- قضايا المظالم فى عهد عمر بن الخطاب :**

ولكن فى قضايا مظالم الولاة والحكام وذوى النفوذ حرص أمير المؤمنين عمر بن الخطاب – مثل النبى عليه الصلاة والسلام من قبل ومثل باقى الخلفاء الراشدين – حرص على أن ينظرها بنفسه بماله من ولاية قضائية

---

(١) الدكتور نصر فريد محمد واصل ، المرجع السابق ص١٠٤ – بحث المستشار عبد الستار آدم، ديوان المظالم ، فى منبر الإسلام ، السنة ٣٢ العدد ٥٦ .

(٢) أنظر هذا الخطاب بما يحويه من مبادئ قضائية عليا : الدكتور سليمان الطماوى ، عمر بن الخطاب ، ١٩٨٠ ص٣٢٩ وما بعدها– النظم الإسلامية، المرجع السابق، ص٣٣٢ و٣٣٣ .

عامة . وهناك وقائع كثيرة ومبادئ هامة فى القضاء الإدارى أو قضاء المظالم تدل على اهتمام الخليفة عمر بهذا القضاء بنفسه . وفيما يلى أمثلة هامة من تلك الوقائع والمبادئ :

- كان أول عمل تولاه عمر رضى الله عنه عقب توليه الخلافة هو عزل القائد الإسلامى الكبير خالد بن الوليد عن قيادة الجيوش رغم عظم قيادته وانتصاراته الرائعة ، وذلك بسبب قتله لمالك بن نويرة بعد أن قال لا إله إلا الله ، وكان أبو بكر الصديق قبل موته قد أعطى ديته من بيت مال المسلمين ، إلا أن عمر بعد توليته لم يعتبر ذلك كافياً لرفع الظلم الذى نزل بالمقتول وبأوليائه ، ولذلك عزله وقال فى سبب عزله « أن فى سيف خالد لرهقا » (١) .

- كذلك هناك قصة عمر رضى الله عنه مع الأمير الغسانى جبلة بن الايهم، الذى اعتدى على عرابى بلطمه وجدع أنفه لأنه وطئ ازار الأمير (جلبابه) بطريق الخطأ أثناء طواف هذا الأمير بالبيت الحرام . فحينما ذهب الأعرابى الشاب إلى الخليفة عمر بن الخطاب شاكياً إليه ، قال عمر للأمير المعتدى : له القصاص أو يعفو عنك . فقال الأمير : وكيف وأنا أمير وهو سوقه ؟ فقال له عمر : لقد سوى الإسلام بينكما فلا تفضلة إلا بالتقوى، فأخذ الأمير يسترضى الشاب الأعرابى فلم يرض إلا أن يلطم الأمير كما لطمه . وأيقن الأمير أن عمر لا محالة سيمكن الاعرابى من القصاص ففر بحيلة ما من قبضة الخليفة وهرب إلى بلاد الروم ، ولكنه ندم بعد ذلك (٢) .

---

(١) الشيخ محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ص٩٠ ، الدكتور نصر فريد محمد واصل ، السلطة القضائية ونظام القضاء فى الإسلام ، المرجع السابق ص١٠٧ ، ١٠٨ .

(٢) محمد عارف مصطفى فهمى ، عمر بن الخطاب قاضياً ومشرعاً ص١٢٦ ، ١٢٧ .

– أيضًا هناك واقعة عمرو بن العاص وابنه محمد الذى ضرب بسوطه أحد المصريين لأنه سبقه بفرسه . وكان محمد بن عمرو حينما ضرب المصرى يقول له : « خذها وأنا ابن الأكرمين » ولم ينصف الوالى عمرو بن العاص ، المصرى من ولده ، بل حبسه خشية أن يبلغ أمير المؤمنين عمر بن الخطاب . ولكن المصرى تمكن من الهرب وتظلم لدى أمير المؤمنين الذى أحضر عمرا وابنه الجانى، وناول المصرى عصاه وقال له : « أضرب ابن الأكرمين » فضربه المصرى حتى أثخنه وعمر يستزيده ويقول : أضرب ابن الأكرمين . ثم إلتفت عمر إلى المصرى وقال له : «أجعلها على صلعة عمرو ، فوالله ما ضربك إلا بفضل سلطانه » ، فقال المصرى : يا أمير المؤمنين قد ضربت من ضربنى فقال له الخليفة « أما والله لو ضربته ما حلنا بينك وبينه حتى تكون أنت الذى تدعه » . ثم إلتفت إلى عمرو وقال له قولته المشهورة : « يا عمرو متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً » . وقال للمصرى « انصرف راشداً فإن رابك ريب فاكتب إلى » [1] .

وغير تلك الوقائع ، هناك عدد من المبادئ التى أرساها الخليفة عمر بن الخطاب وتؤسس قضاء المظالم فى الإسلام : كان عمر يدقق فى اختيار الولاة، وكان يجمعهم كل عام فى مؤتمرات فى موسم الحج ويسألهم عن أعمالهم ، ويسأل الناس عنهم ويتحرى منهم عن شكواهم ضد الولاة فى تلك المؤتمرات العامة .

– كذلك كان عمر بن الخطاب ينتقل بنفسه ليرى أحوال الرعايا فى

(١) راجع : تاريخ الطبرى – والدكتور سليمان الطماوى ، عمر بن الخطاب ، المرجع السابق ، ١٩٨٠ ، ص٢٨١ .

الولايات . وأيضاً كان يرسل العيون والرقباء فى الولايات ليرصدوا أخطاء ومظالم الولاة ويبلغونها له (١) .

– كذلك هناك عدد من الأقوال الهامة التى وجهها عمر بن الخطاب فى مؤتمرات الحج لولاته والتى تتضمن مبادئ تفرض عليهم عدم ظلم الأفراد . من ذلك قوله لهم : « ألا وأنى لم أبعثكم أمراء ولا جبارين ، ولكن بعثتكم أئمة الهدى يهتدى بكم فأدروا على المسلمين حقوقهم ولا تضربوهم فتذلوهم ، ولا تحمدوهم فتفتنوهم ، ولا تغلقوا الأبواب دونهم فيأكل قويهم ضعيفهم ، ولا تستأثروا عليهم فتظلموهم ، ولا تجهلوا عليهم ، وقاتلوا بهم الكفار طاقتهم فإذا رأيتم بهم كلالة فكفوا عن ذلك ، فإن ذلك أبلغ فى جهاد عدوكم ... » وفى مناسبة أخرى خطب عمر قائلاً « أيها الناس أنى والله ما أبعث إليكم عمالى ليضربوا أبشاركم ولا ليأخذوا أموالكم ولكن أبعثهم إليكم ليعلموكم دينكم وسنة نبيكم . فمن فعل به سوى ذلك فليرفعه إلى ، فوالذى نفسى بيده لأقصنه منه » (٢) .

**قضاء المظالم فى عهد على ابن أبى طالب :**

لن نتوقف عند عهد الخليفة الراشد الثالث عثمان بن عفان رضى الله عنهُ ، مثلما تركنا أيضاً من قبل عهد الخليفة الأول أبو بكر الصديق . وعلة ذلك عدم ورود وقائع محددة لمباشرة ولاية المظالم فى عهدهما ، على عكس الحال فى عهد عمر بن الخطاب وعهد على بن أبى طالب كرم الله وجهه كما سنرى . ولكن هذا لا يعنى أن مبدأ رد الظالم لم يكن وارداً ، بل

---

(١) الشيخ الخضرى ، تاريخ الأمم الإسلامية ، جـ٢ ص١٣ ، وسيدى المرير ، المحاكم الإسلامية ص٢٠ ذكرهما الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ، ص٦٢ .

(٢) الدكتور سليمان الطماوى ، عمر بن الخطاب ، المرجع السابق ص ٢٧٥ ، ٢٧٦ .

على العكس هناك من الأقوال المأثورة عن أبى بكر الصديق وعن عثمان بن عفان رضى الله عنهما ، ما يؤكد تأصل هذا المبدأ الإسلامى فى اعلاء الشرعية الإلهية وفرض احترامها على الحكام والمحكومين . وعلى سبيل المثال ما جاء فى خطبة أبى بكر بعد توليه الخلافة « الضعيف فيكم قوى حتى آخذ الحق له والقوى فيكم ضعيف حتى آخذ الحق منه ، وهذا معناه الإلتزام بإتباعه للعدل الإسلامى فلا تمنعه قوة الظالم أن ينصف منه المظلوم، ولا يمنعه ضعف المظلوم أن ينصفه من ظالمه . وقد طبق أبو بكر ذلك عملاً ، فبعد مبايعته طاف بالبيت العتيق وجلس بالقرب من دار الندوة وقال : هل من أحد يشتكى من ظلامة أو يطلب حقّا ؟ ، فما آتاه أحد [1] . كذلك الخليفة عثمان بن عفان كان يأمر عماله بالعدل ويطلب منهم ومن الناس « أن ائتمروا بالمعروف وتناهوا عن المنكر ولا يذل المؤمن نفسه ، فإنى مع الضعيف على القوى مادام مظلوماً أن شاء الله » [2] .

وإذا نحن جئنا الآن لعهد أمير المؤمنين على بن أبى طالب ، وجدنا أن قضاء المظالم بدأ يتدعم ويأخذ طريقه نحو التنظيم والاستقرار فى عهد الإمام على . فكما يقول المقريزى فى خططه أن على بن أبى طالب كان أول من جلس بانتظام لنظر المظالم بنفسه [3] وكان اصرار الإمام على بن أبى طالب على ذلك مرجعه اضطراب أحوال المسلمين فى هذا العهد ووقوع الحروب الأهلية واستهانة الناس بدماء بعضهم بعضاً ، ومن باب أولى كانت الإستهانة بحقوق الناس وأموالهم نتيجة هذه الإضطرابات [4] ولذلك نرى الماوردى

---

(١) الطبقات الكبرى ، بن سعد ، المجلد الثالث ص١٨٧ .

(٢) الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ص٦٣ .

(٣) خطط المقريزى - المجلد الثالث ص١٢٦ .

(٤) ظافر القاسمى ونظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الإسلامى والسلطة القضائية ص٥٥٩ .

يقول : « وإحتاج على رضى الله عنه ، حين تأخرت أمامته واختلط الناس فيها وتجوروا ، إلى فضل صرامة فى السياسة وزيادة تيقظ فى الوصول إلى غوامض الأحكام فكان أول من سلك هذه الطريقة واستقل بها ، ولم يخرج فيها إلى نظر المظالم المحض لإستغنائه عنه » [1] .

وعلى الرغم من هذا الاضطراب الشديد الذى ساد ولاية الإمام على كرم الله وجهه ، إلا أنه ترك لنا أثراً عظيماً فى مبادئ قضاء المظالم . وقد تجلت المبادئ فى كتابه للاشتر النخعى يوم ولاه مصر والذى ورد فيه على وجه الخصوص ما يلى :

« أنصف الله ، وأنصف الناس من نفسك ، ومن خاصة أهلك ، ومن لك فيه هوى من رعيتك ، فإنك أن لم تفعل تظلم ، ومن ظلم عباد الله كان الله خصمه دون عباده ، ومن خاصمه الله ادحض حجته وكان لله حربًا حتى ينزع أو يتوب ، وليس ادعى إلى تغيير نعمة الله وتعجيل نقمته من اقامة على ظلم ، فإن الله سميع دعوة المضطهدين وهو للظالمين بالمرصاد » [2]
ولا شك أن هذه المبادئ التى تؤسس قضاء المظالم كقضاء إدارى إسلامى تعتبر أيضاً بمثابة دستور واجب الإتباع على كل من يتولى حكم المسلمين فى كل مكان .

---

(١) الماوردى والأحكام السلطانية ، ص٧٨ .

(٢) راجع : ظافر القاسمى ، المرجع السابق ، ص٥٥٩ .

## المبحث الثانى

## قضاء المظالم فى عهد الخلفاء الأمويين والعباسيين

فى ظل حكم الأمويين والعباسيين استقر نظام الدولة ، واستقرت وتبلورت السلطة القضائية ، وتحددت سلطات القاضى وإختصاصاته ، وتنوع القضاء بشكل واضح بين القضاء العام أو العادى وبين قضاء المظالم وولاية الحسبة (١) وفى ظل هذا الإتجاه العام نحو تنظيم القضاء واستقراره ، استقر قضاء المظالم وتكاملت وثبتت إختصاصاته وخصص له ديوان مستقل بتشكيل متميز يتناسب مع طبيعة إختصاصاته .

وقد ظهرت الحاجة الملحة لتنظيم واستقرار قضاء المظالم نتيجة لكثرة وشيوع ظلم الولاة والحكام وذوى الجاه بالذات فى بداية عهد الأمويين (٢) .

وقد كان الخليفة الأموى عبد الملك بن مروان هو أول من أنشأ ديواناً خاصاً لقضاء المظالم ، لذلك منذ هذا العهد انتشرت تسمية « ديوان المظالم » كما كان هو أول خليفة أموى يتولى قضايا المظالم بنفسه وأفرد لها يوماً معدوداً ثابتاً ، وكان إذا استشكل عليه أمراً يحتاج إلى بحث وتقصى إحالة إلى قاضيه أبى ادريس الأودى . وفى ذلك يقول الماوردى : « ثم انتشر الأمر بعده (بعد على بن أبى طالب) حتى تجاهر الناس بالظلم والتغالب ولم يكفهم زواجر العظة عن التمانع والتجاذب ، فاحتاجوا فى ردع المتغلبين وإنصاف المغلوبين إلى نظر المظالم الذى تمتزج به قوة السلطنة بنصف

---

(١) أنظر : الدكتور سليمان الطماوى ، السلطات الثلاث فى الإسلام ، ص٣٠٦ .

(٢) راجع فى ذلك : دكتور عبد الجليل محمد على ، مبدأ المشروعية فى النظام الإسلامى والأنظمة القانونية المعاصرة ، ص٢٩٨ وما بعدها ، دكتور حمدى عبد المنعم ، المرجع السابق ص٦٨ وما بعدها .

القضاء ، فكان أول من أفرد للظلامات يوماً يتصفح فيه قصص المتظلمين من غير مباشرة للنظر عبد الملك بن مروان ، فكان إذا وقف منها على مشكل أو احتاج فيها إلى حكم منفذ رده إلى قاضيه أبى ادريس الأودى، فنفذ فيه أحكامه لرهبة للتجارب من عبد الملك مروان ، فى علمه بالحال ووقوفه على السبب ، فكان أبو ادريس هو المباشر وعبد الملك هو الآمر ... » [١] . ونظراً لأن قضية المظالم محالة إلى القاضى من الخليفة نفسه ولأن الخليفة يعلم بظروف موضوع القضية فإن « حكم القاضى يكتسب قوته من أمر الإحالة فكأنه حكم صادر من الخليفة » [٢] .

ثم كان الخليفة الأموى عمر بن العزيز أعدل الخلفاء من بنى أمية يجلس لنظر قضايا المظالم بنفسه فى ديوان المظالم ويدفع الظلم عن المظلوم ومن المعروف عنه أنه رد مظالم بنى أمية على أهلها والحقوق على مستحقيها من الرعية [٣] .

وصار التقليد قاعدة ، فتولى الخلفاء العباسيون قضاء المظالم بأنفسهم ، فكان أول من جلس منهم لنظر المظالم المهدى ثم الهادى ثم هارون الرشيد ثم المأمون ثم المهتدى [٤] وقد تبلور نظام النظر فى قضاء المظالم وأخذ شكلاً

---

(١) الماوردى ، الأحكام السلطانية ، ص٧٨ .

(٢) راجع : أستاذنا المغفور له د. محمد فؤاد مهنا ، مسئولية الإدارة فى تشريعات البلاد العربية ص٢٤ .

(٣) راجع : الدكتور نصر فريد محمد واصل ، والسلطة القضائية ونظام القضاء فى الإسلام ص١١٠ .

(٤) الماوردى – الأحكام السلطانية ص٧٨ – ويبين الدكتور حمدى عبد المنعم استمرار نظر المظالم من الخلفاء العباسيين أو تحت رعايتهم حتى بعد الخليفة المهتدى ، وأنظر كتابه «ديوان المظالم» المرجع السابق ص٩٠ وما بعدها .

محدداً فى عهد الخليفة المهدى ثالث الخلفاء العباسيين.وتعبيراً عن إهتمامه بالمظالم بنى للديوان قبة كبيرة لها أربعة أبواب . وعنه يقول المسعودى : «كان المهدى محبباً إلى الخاص والعام لأنه افتتح أمره بالنظر فى المظالم والكف عن القتل وأمن الخائف وأنصف المظلوم وبسط يده فى العطاء » [1] .

من كل ما سبق يتضح لنا استمرار نظام قضاء المظالم فى الإسلام بصفته قضاء اداريًا وذلك منذ حياة النبى ﷺ ثم الخلفاء الراشدين ثم باقى العصور – عهد الخلفاء الأمويين والعباسيين . هذا يكشف عن أن الإسلام يفرض تنظيم قضاء إدارى مستقل لرد المظالم أو بمعنى آخر للرقابة القضائية الفعالة على السلطة التنفيذية ورجالها من الحكام والمسئولين . وقد سبق لنا البيان أن تلك الرقابة تفرضها المشروعية الإسلامية وفرضتها قبل أى مشروعية وضعية . وقد رأينا أيضاً كيف أن هذا القضاء المتخصص فى الإسلام كان له دائماً علو المكانة وكيف مزج بين الهيبة ونصفة القضاء وهو ما يكشف عنه حرص الخلفاء فى كل العهود على تولى ولاية هذا القضاء بأنفسهم فى الغالب من الأمر . وهيبة ومكانة قضاء المظالم ستتأكد أكثر عند دراستنا التالية لتشكيل واختصاصات هذا القضاء الإدارى الإسلامى .

---

(١) دكتور نصر فريد محمد واصل ، المرجع السابق ص١١٠ – ١١١ .

## الفصل الثالث
## تشكيل واختصاصات قضاء المظالم

### المبحث الأول
### تشكيل قضاء المظالم

قضاء المظالم الإسلامى منذ أن أنشئ له ديوان خاص فى عهد الخليفة الأموى عبد الملك بن مروان ، لحقته تطورات حتى استقر تشكيله واختصاصاته فى العصر العباسى وبالذات فى منتصف القرن الخامس الهجرى أى عصر أبى الحسن الماوردى وأبى يعلى الفراء اللذان حدد لنا التنظيم النهائى لديوان المظالم فى مؤلف كل منهما عن « الأحكام السلطانية » [1] .

وبالرجوع إلى ما كتبه العالمان الإسلاميان نجد أن قضاء أو « ديوان » المظالم يتشكل من « ناظر المظالم » ومن خمسة عناصر ومن ثم نتعرض أولاً لناظر المظالم ثم لهؤلاء الأعضاء المكونين لمجلس قضاء المظالم .

**أولاً : ناظر المظالم :**

قضاء المظالم هو القضاء الإدارى الإسلامى الذى يستهدف تعقب وردع أقوى وأشر أنواع الظلم وهو ظلم الولاة وكبار رجال الدولة ومن ثم فالناظر فى قضايا المظالم يحتاج – كما يقول الماوردى – إلى « سطوة الحماة وتثبت القضاة » أو يحتاج إلى « سطوة السلطة ونصفة القضاء » [2] .

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص٧٧ وما بعدها – والأحكام السلطانية لأبى يعلى الفراء ص٧٣ وما بعدها .

(٢) الماوردى ، المرجع السابق ص٧٧ ، وأبو يعلى الفراء ص٧٣ ، ابن خلدون ، المقدمة ، ص٢٤٣ .

وهذا يفسر لنا لماذا كان النبى عليه الصلاة والسلام يتولى بنفسه قضايا المظالم وهكذا كما رأينا – كان الحال فى عهد الخلفاء الراشدين الذين حرصوا على رد المظالم بأنفسهم وأيضًا كان ذلك هو الإتجاه العام فى عصور الأمويين والعباسيين [١] .

ولكن مع ذلك يبدو أن تولى الخليفة الإسلامى لقضاء المظالم بنفسه لم يكن قاعدة مطلقة بلا إستثناءات . ذلك أن إتساع ارجاء الدولة الإسلامية العظيمة التى ظلت المسلمين فى مشارق الأرض ومغاربها وما استتبعه ذلك من تعاظم وتنوع مهام الخليفة الإسلامى كل ذلك أدى فى العصر العباسى إلى أن يعهد الخليفة أمير المؤمنين إلى شخص آخر ينوب عنه فى نظر المظالم ورئاسة ديوانه [٢] . لكن هذا لم يمنع بعض الخلفاء العباسين – كما رأينا قبلاً – من اصرارهم رغم إتساع الدولة على رد المظالم بأنفسهم وهم على وجه الخصوص المهدى والهادى وهارون الرشيد والمأمون والخليفة المهتدى .

إذن إذا كان الإتجاه العام أو القاعدة العامة هى تولى الخليفة الإسلامى بنفسه قضاء المظالم لخطورته وأهميته عن القضاء العادى أو العام إلا أنه – كما قلنا – بعد إتساع الدولة فى العصر العباسى صار بعض الخلفاء يعهدون بقضاء المظالم إلى ذوى الولاية العامة مثل وزراء التفويض [٣] وأمراء

---

(١) راجع : الدكتور حمدى عبد المنعم – ديوان المظالم ص٩٧ – ٩٨ ، الدكتور عبد الله مرسى ، القضاء الإدارى ومبدأ سيادة القانون فى الإسلام ص٤٠٦ – ٤٠٧ ، المغفور له الدكتور محمد سلام مدكور – القضاء فى الإسلام ص١٤٤ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردى ص٧٨ ، والأحكام السلطانية للفراء ص٧٥ ، الدكتور محمود حلمى – نظام الحكم الإسلامى ص٣٤٥ .

(٣) وزارة التفويض هى ، أن يستوزر رئيس الدولة من يفوض إليه تدبير الأمور برأيه وإمضائها على إجتهاده ، ، الماوردى ، الأحكام السلطانية ص٢٢ – الدكتور محمد ضياء الدين =

الأقاليم[1] بأن يجعلوا لنظر المظالم يوماً محدداً معروفاً لعموم الناس المتظلمين من رجال الإدارة وأعمالهم . وفى أحيان أخرى كان بعض الخلفاء يقلدون كبار قضاتهم أو بعض رجال العلم والفتوى والحكمة وذلك بتقليد خاص للنظر فى المظالم تحت رعاية الخليفة واستناداً على سلطته وعدالته لأنه هو الذى فوضهم لهذا الأمر [2] وكان مرسوم تقليد ناظر المظالم يقرأ على الناس فى الجامع لأعلام الناس بذلك .

وكان يشترط فى ناظر المظالم شروط خاصة مشددة – فهو ليس قاضياً عادياً – شروط تجمع بين التقوى والورع والعدل والإنصاف – وفوق ذلك الهيبة وجلالة القدر والسطوة حتى يستطيع أن يقود المتظالمين إلى التناصف وأن يزجر المتنازعين عن التجاهد بالهيبة أى أن قدر متولى المظالم يجب أن يقارن بقدر أمير المؤمنين بعدله وهيبته . وقد عبر الماوردى وأبو يعلى الفراء عن تلك الشروط الخاصة بقولهما: أنه يجب أن يكون ناظر المظالم « جليل القدر – نافذ الأمر – عظيم الهيبة – ظاهرة العفة – قليل الطمع – كثير الورع – لأنه يحتاج فى نظره إلى سطوة الحماة – وتثبت القضاة – فاحتاج إلى الجمع بين صفتى الفريقين » [3] . وأهمية تلك الشروط الخاصة التي تجمع بين سطوة الحماة وتثبت القضاة والعدل والورع هى أن قضاء

---

= الريس ، النظريات السياسية الإسلامية ص٢٢٦ – الدكتور إسماعيل البدوى – نظام الوزارة فى الدولة الإسلامية ص٨٦ .

(١) فولاية الأقاليم مثل وزارة التفويض من حيث النيابة العامة عن الخليفة – وأن كانت محدودة فى اقليم معين : الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ص١٠١ .

(٢) الدكتور حمدى عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص١٠٢ وما بعدها .

(٣) وقد استخلص الدكتور مصطفى الرافعى من هذا العرض ثلاثة شروط : ١– صفات ترجع إلى النفس والدين وهو ما يعنيه القول بأن يكون ناظر المظالم ظاهر العفة قليل الطمع كثير الورع . ٢– صفات ترجع إلى الإكتساب والتعليم والتجارب والإشتهار بالعدالة وهى أن =

المظالم ليس فقط قضاءً إداريًا لمحاسبة الولاة والحكام ورجال الدولة وموظفيها - بل له أيضاً جانب تنفيذى ومن أهم أمثلته تنفيذ الأحكام التى يعجز القضاة العاديون عن تنفيذها لأنها تخرج عن إمكانياتهم وقدرتهم .

**ثانيًا : أعضاء مجلس قضاء المظالم :**

رئيس قضاء المظالم أو الناظر فيها هو على ما قدمنا - الخليفة نفسه (أى رئيس الدولة الإسلامية) أو من ينوب عنه نيابة عامة أو بمرسوم خاص بالشروط الخاصة السابق بيانها . ونظراً لخطورة وأهمية قضاء المظالم فإن ناظر المظالم لا ينظر فيها وحده على الرغم من أن القاعدة العامة فى القضاء الإسلامى هو وحدة القاضى أو القاضى الفرد [1] . فقضاء المظالم ينفرد بمجلس كبير رهيب يليق بمكانته - فهو يتكون تحت رئاسة ناظر المظالم من خمسة عناصر لا يستغنى عنهم ولا ينتظم ديوان المظالم إلا بهم وهذه العناصر طبقاً لما ذكره الماوردى والفراء هى :

١- **الحماة والأعوان :** وذلك لجذب القوى وتقديم الجرئ أى أن دورهم هو ضمان احترام هيبة مجلس القضاء من جانب العمال والولاة وذوى النفوذ الماثلين للمساءلة . والحماة هم كبار القواد والأعوان هم الشرطة القضائية [2] .

---

= يكون واسع العلم ثبتًا فى القضاء . ٣- صفات ترجع إلى خصال نفسية وإلى إتصال بالسلطان صاحب الأمر وهى أن يكون جليل القدر نافذ الأمر : كتاب الدكتور مصطفى الرافعى ، التنظيم القضائى فى لبنان من الناحيتين القانونية والشرعية - معهد البحوث والدراسات العربية ١٩٦٩ ص٩٨ .

(١) دكتور حمدى عبد المنعم - ديوان المظالم ص١٠٥ . لكن الفقه الإسلامى لا يمنع من تعدد القضاة فى الدعوى الواحدة من قبيل الإستثناء ، أنظر : دكتور محمد سلام مدكور - القضاء فى الإسلام - المرجع السابق ص٥٦ .

(٢) أنظر : ظافر القاسمى - نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الإسلامى - السلطة القضائية ، المرجع السابق ، ص٥٦٧ .

٢- **القضاة والحكام :** ومهمتهم الإفادة بخبرتهمْ القضائية فهم يعاونون ناظر أو والى المظالم فى دراسة القضايا التى تحتاج إلى بحث وإثبات الحقوق كما يقدمون الرأى فيما يتعلق بالإجراءات القضائية . إذن كما نرى وجود القضاة فى مجلس المظالم هو لسد النقص القضائى فى حالة ما إذا كان ناظر المظالم ليس قاضياً (كما لو كان وزيراً مثلاً) .

٣- **الفقهــاء :** لتقديم الرأى الشرعى فى المسائل التى تحتاج إلى إجتهاد وفتوى عند عدم معرفتها من القضاة أو ناظر المظالم .

٤- **الكـتـاب:** لتدوين أقوال الخصوم وعموماً لتسجيل وقائع الجلسة .

٥- **الشهـود :** ليشهدوا على الأحكام الصادرة وبأنها تحقق العدل والإنصاف[١] وهؤلاء الشهود غير الشهود الذين نعرفهم اليوم فى جانب المدعى أو المدعى عليه لكنهم شهود لعدالة الحكم الصادر من ناظر المظالم فى الجلسة [٢] .

أما عن أوقات إنعقاد جلسات قضاء المظالم بهذا التشكيل فقد ذكر الماوردى أنه إذا كان ناظر المظالم قد انتدب لها دون أن يكون متفرغاً فيكون للمظالم يوماً معروفاً فى الأسبوع يقصده فيه المتظلمون – ليكون ما سواه من الأيام لما هو موكول إليه من السياسة والتدبير . أما إذا كان ناظر المظالم متفرغاً لهذا العمل القضائى بتقليد خاص فيكون مندوباً للنظر فى قضايا المظالم فى جميع الأيام [٣] .

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص٨٠ ، والأحكام السلطانية لأبى يعلى الفراء ص٧٦ .

(٢) راجع : الدكتور مصطفى الرافعى ، التنظيم القضائى فى لبنان ، المرجع السابق ص٢٠ .

(٣) الماوردى ، الأحكام السلطانية ص٧٩ ، ٨٠ .

## المبحث الثانى
## إختصاصات قضاء المظالم

حدد الماوردى فى مؤلفه عن «الأحكام السلطانية» هذه الإختصاصات [١] وهى عشرة :

**أولاً :** تعدى الولاة على الرعية والتعسف معهم وهذا يمكن أن يشمل بوجه عام حالات مخالفة الولاة والحكام الإداريين لمبادئ الشريعة القائمة على العدل وبالذات حالات إنحرافهم بالسلطة فى حق الرعايا الأفراد . وذلك الإختصاص يباشره ناظر المظالم من تلقاء نفسه بدون حاجة لطلب من المظلوم أى بلا حاجة لمتظلم . وعلة ذلك أن ناظر المظالم عليه أن يتصفح أحوال الولاة والحكام ليقويهم أن انصفوا ويكفيهم أن عسفوا ويستبدل بهم أن لم ينصفوا .

**ثانياً :** جور العمال فيما يجبونه من أموال فيرجع فيه إلى القوانين العادلة ليحمل الناس عليها ويأخذ العمال بها وينظر فيما استزادوه : فإن رفعوه إلى بيت المال أمر برده وأن أخذوه لأنفسهم استرجعه لأربابه . وهذا الإختصاص يباشره أيضاً ناظر المظالم من تلقاء نفسه أى بدون حاجة لطلب المتظلم ، ولكن غالباً من الناحية العملية بناء على شكوى من سكان المناطق والأمصار من ظلم عمال الخراج فى تحصيل ما يزيد عن الواجب المفروض بالذات فى عهد بنى أمية [٢] .

---

(١) المرجع السابق ، ص٨٠ وما بعدها .

(٢) فقد ظهر هذا الإختصاص جلياً فى عهد خلفاء بنى أمية نظراً لزيادة حالات شطط عمال الخراج فى جباية الضرائب وكان الولاة على علم بذلك لذا وجدنا الخليفة العادل عمر بن عبد العزيز يقول : « الحجاج بالعراق – والوليد بالشام – وقرة بمصر – وعثمان =

**ثالثا :** محاسبة كتاب الدواوين عن انتظام أعمالهم ، وفيما يستوفونه من أموال لبيت المال وفيما يوفونه منه . وأيضًا يباشر ناظر المظالم هذا الاختصاص بنفسه بدون حاجة لمتظلم لأن ناظر المظالم عليه أن يتصفح أحوال كتاب الدواوين ومستنداتهم ومحاسبتهم عند المخالفة . وهذا الإختصاص يتضمن ناحية رقابية يتولاها فى العصر الحديث النيابة الإدارية والرقابة الإدارية وأيضاً الجهاز المركزى للمحاسبات . ولكنه يتضمن أيضاً ناحية قضائية يختص بها القضاء الإدارى الحديث وهى المحاكمة التأديبية .

ويلاحظ أن الماوردى – فى كتابه الأحكام السلطانية – فى صياغته لهذا الاختصاص قصره على المخالفات المالية وحدها من ناحية استيفاء الموظفين أو وفائهم بالزيادة أو النقصان. ولكنه – أى الماوردى – عند ضربه للأمثلة على هذا الاختصاص لوالى المظالم أعطى مثالاً على حالة تزوير فى المستندات والدواوين [1] . والتزوير فى ذاته مخالفة إدارية بجانب وصفها الجنائى بطبيعة الحال . لذلك يجب أن نفهم أن المقصود بهذا الاختصاص ليس فقط مراقبة المحاسبين والصرافين الحكوميين والشهر العقارى مثلاً ، بل بوجه عام المخالفات الإدارية والمالية من كتاب الدواوين .

---

= بالمدينة – وخالد بمكة – اللهم قد امتلأت الدنيا ظلماً وجوراً فأرح الناس ، وعمل عمر بن عبد العزيز على تطبيق ذلك فرفع الجور والظلم عن الناس حيثما ظهرت نواحى المغالاة والشطط فى الجباية وفرض الضرائب . راجع : الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ص١٢٤ وما بعدها ، الدكتور محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام ، ص٢٦ – ٢٧ .

(١) راجع : الماوردى – الأحكام السلطانية ص٨١ . إذ يذكر أنه حكى أن المنصور رضى الله عنه بلغه عن جماعة من كتاب دواوينه أنهم زوروا فيه وغيروا فأمر باحضارهم وانزال العقوبة بهم . كذلك يذكر الدكتور حمدى عبد المنعم فى كتابه « ديوان المظالم » أن المنصور فى شكوى أخرى أمر بعض الموظفين برد المبالغ التى تقاضوها بالزيادة بدون =

**رابعًا :** الفصل فى تظلم المسترزقة (الموظفين) من نقص أرزاقهم أو تأخرها عنهم . وإذا اتضح أن نظارهم أو ولاة أمورهم قد أخذوا هذه الحقوق فيتم استرجاعها لهم ، وأن لم يكن النظار قد استولوا على هذه المستحقات يتم اعطائها لمستحقيها من بيت المال . وهذا الاختصاص يماثل ما يسمى بمنازعات التسويات المالية للموظفين التى يفصل فيها القضاء الإدارى الحديث .

**ويلاحظ أن هذا الاختصاص الرابع لا يقضى فيه ناظر المظالم من تلقاء نفسه بل يحتاج إلى تظلم المسترزقة أنفسهم ، أى يحتاج إلى طلب أو دعوى وذلك على خلاف الاختصاصات الثلاثة السابقة لقضاء المظالم والتى يجوز لناظر المظالم أن يتصدى لها من تلقاء نفسه .**

**خامسًا :** رد الغصوب – أى الأموال التى اغتصبت على خلاف أحكام الشرع . وهى تنقسم إلى قسمين :

أ– الغصوب السلطانية : وهى الأملاك التى استولى عليها الولاة والحكام غصباً وجوراً أو ضموها إلى ممتلكات الدولة بغير حق . وهذا الاختصاص مثل الاختصاصات الثلاثة الأولى ، من حيث أن ناظر المظالم يحكم برد هذه الممتلكات إلى أصحابها من تلقاء نفسه إذا علم بالأمر بأسلوبه الخاص . أما إذا لم يكن يعلم بهذه الغصوب – فإن نظرها يتوقف على تظلم ملاك المال المغتصب . ولكن فى هذه الحالة ناظر المظالم يعين المتظلم فى إثبات حقه بالرجوع إلى سجلات ديوان السلطة ، فإذا وجد فيها ما يشير إلى قبض

---

**– حق إلى مستحقيها . كذلك يذكر ما حكاه المقريزى أن السلطان المملوكى بيبرس قضى فى تظلم أحد المزارعين الذين يستأجرون إحدى أراضى الدولة للزراعة بتخفيض نسبة الإيجار بعد أن تحقق من أن بيت المال يطالبه بإيجار مبالغ فيه – المرجع السابق ص١٢٧ .**

المال من مالكه حكم برده إليه دون حاجة إلى أدلة أخرى من المتظلم (١) .

سادسًا : المنازعات المتعلقة بالأوقاف التى تسمى أيضًا الأحباس أو الحبوس . وتجب التفرقة بين الأوقاف العامة والأوقاف الخاصة .

- أما الأوقاف العامة التى سميت فيما بعد بالأوقاف « الخيرية » ، مثل الأوقاف على المساجد والمدارس والفقراء والأيتام ... الخ - فإن ناظر المظالم عليه أن يتصفحها ويشرف عليها من تلقاء نفسه بدون حاجة لمتظلم - ليتأكد أن ريعها يصرف وفقاً للأغراض الخيرية الموقوفة عليها .

- أما الأوقاف الخاصة وهى التى سميت بالأوقاف الذرية أو الأهلية فإن ناظر المظالم لا يقضى فى منازعاتها إلا بتظلم من أصحاب الشأن أى مستحقى ريعها .

سابعًا : الإشراف على تنفيذ الأحكام التى يعجز القضاة العاديون عن تنفيذها ويكون بذلك بسبب قوة يد المحكوم عليه وعلو قدره وعظم شأنه وخطره فيكون والى المظالم أقوى يداً - وأنفذ أمراً - فينفذ الحكم على من صدر ضده بانتزاع ما فى يده ، أو بإلزامه الخروج بما فى ذمته . وواضح طابع قضاء المظالم فى هذا الاختصاص الذى ينصف المظلوم من الظالم

(١) وقد حكى الماوردى فى كتابه الأحكام السلطانية ص٨٢ - بمناسبة هذا الاختصاص برد الغصوب السلطانية - أن عمر بن عبد العزيز خرج ذات يوم للصلاة فصادفه رجل ورد من اليمن متظلماً فقال لعمر :

« تدعون حيران مظلوماً ببابكم ... فقد أتاك بعيد الدار مظلوم » فقال عمر بن عبد العزيز : ما ظلامتك ؟ فقال الرجل : غصبنى الوليد بن عبد الملك ضيعتى . فقال الخليفة : يا مزاحم ائتنى بدفتر الصوافى (سجل ديوان السلطنة) . فوجد فيه الخليفة : اصفى عبد الله الوليد بن عبد الملك ضيعة فلان . فقال : أخرجها من الدفتر - وليكتب برد ضيعته إليه - ويطلق له ضعف نفقته .

ويضمن أيضًا قوة الأحكام وعدم تعطيل نفاذها . ولكن يلاحظ أن دور ناظر المظالم هنا تنفيذى محض ولا يحق له أن يتعداه إلى أصل الحكم [١] .

**ثامنا :** معاونة ناظر الحسبة (المحتسب) فى اختصاصاته التى يعجز عن تنفيذها : كالمجاهرة بمنكر عجز عن دفعه أو التعدى فى طريق لم يستطع منعه ، وذلك كله بسبب قوة نفوذ أو شكيمة من يجاهر بالمنكر أو يقوم بالتعدى فيتولى ناظر المظالم إنفاذ حق الله تعالى بالأمر بالمعروف والنهى عن المنكر وحمل كل مخالف على موجب ذلك .

**تاسعًا :** مراعاة العبادات الظاهرة كالجمع والأعياد والحج والجهاد ، ومنع التقصير فيها أو الإخلال بشروطها . فإن حقوق الله أولى أن تستوفى وفروضه أحق أن تؤدى .

ويلاحظ أن هذا الإختصاص يدخل أصلاً فى نطاق عمل المحتسب لذا فإن أهمية اعطائه أيضًا لوالى المظالم تبدو فى حالة حدوث التقصير والإخلال من ذوى النفوذ الواسع والقدر الخطير [٢] .

**عاشرًا :** النظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين : فلا يخرج فى النظر بينهم عن موجب الحق ومقتضاه ولا يجوز أن يحكم بينهم إلا بما يحكم به الحكام والقضاة .

ووجه الغرابة فى هذا الإختصاص الأخير أنه يجعل لوالى المظالم ولاية قضائية عامة حتى فى المسائل المدنية - غير الإدارية - التى يختص بها

---

(١) راجع : ظافر القاسمى - نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الإسلامى - السلطة القضائية - ص٥٧٣ .

(٢) راجع : ظافر القاسمى - المرجع السابق ص٥٧٣ .

القضاء العادى [1] . وقد يكون تفسير ذلك أن قضاء المظالم – كما سبق القول فى مقدمة هذا البحث – أعلى مكانة من القضاء العادى ، فناظر المظالم يستطيع أن يوقع القاضى وليس العكس ، لذلك بما له من مكانة عليا ، لأن مجلس المظالم المهيب يجتمع برئاسة الخليفة صاحب الولايات كلها فى الأصل أو من يقوم مقامه ، فإنه فى هذه الظروف لا يستطيع والى المظالم رد أى متقاض إذا لجأ إليه حتى ولو كان نزاعه منازعة عادية .

وهناك تفسير آخر محتمل وهو أنه حتى يتميز دور والى المظالم ازاء هذا الإختصاص الأخير – يجب أن يتعلق هذا الاختصاص بالنزاعات التى يكون طرفاها كلاهما من طبقة ذوى النفوذ والقوة . يدل على ذلك ما قيل فى هذا الشأن : « أن والى المظالم يراعى من أحوال المتنازعين ما تقتضيه السياسة فى مباشرة النظر بينهما أن جل قدرهما أورد ذلك إلى قاضيه بمشهد منه أن كانا متوسطين – أو على بعد منه أن كانا خاملين » [2] . وليس ما يمنع من تضافر هذين التفسيرين معاً – وأن كنا نميل أكثر إلى التفسير الأول الذى يتماشى مع مكانة مجلس المظالم وتشكيله .

---

(1) أنظر : الدكتور سليمان الطماوى – التطور السياسى للمجتمع العربى ص١٢٤ ، الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ص١٣٦ – الدكتور محمد سليم العوا ، قضاء المظالم فى الشريعة الإسلامية وتطبيقه فى المملكة العربية السعودية – بحث منشور فى مجلة قضايا الحكومة ، العدد الرابع ، أكتوبر ١٩٧٤ ، الدكتور محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم – المرجع السابق ص٣٢ .

(2) الماوردى – الأحكام السلطانية ، ص٨٤ .

## الفصل الرابع

## تمييز قضاء المظالم عن النظم القضائية الأخرى

نحن نقصد تمييز قضاء المظالم عن نوعين من أنواع القضاء . من ناحية أولى تمييزه عن القضاء العادى فى الإسلام - أى القضاء صاحب الإختصاص العام فى المنازعات الفردية البحتة ، ومن ناحية أخرى تمييزه عن القضاء الإدارى المعروف فى العصر الحديث . ومن هذه الناحية الأخيرة سوف نرى أنه من حيث الجوهر - اختصاصات قضاء المظالم لا تقل فى عمومها عن تلك التى يمارسها القضاء الإدارى أو مجلس الدولة المعروف فى بعض النظم الوضعية الحديثة . بل على العكس قضاء المظالم يزيد عنه فى بعض الاختصاصات الأخرى .

### المبحث الأول

### تمييز قضاء المظالم عن القضاء العادى

فى الفقه الإسلامى تختلف ولاية المظالم عن ولاية القضاء . وقد أوضح الماوردى فى « الأحكام السلطانية » هذه الفروق [١] وأشار إليها غيره من الفقهاء [٢] . ونظراً لأن ولاية القضاء تعنى فى نظر الفقهاء القضاء العادى الذى يختص بمنازعات الأفراد فيما بينهم بجانب القضايا الجنائية - فإن المقارنة والتمييز إنما تكون إذن بين قضايا المظالم وبين القضاء العادى . ويجب أن نلاحظ أن هذا التمييز بينهما لا يعالجه الفقهاء من ناحية

---

(١) المرجع السابق ص٨٣ - ٨٤ .

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى - السلطات الثلاث فى الإسلام ١٩٧٩ ص٤٥٥ - ولنفس المؤلف عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة - ١٩٨٠ ص٣٥٠ - ٣٥١ .

الإختصاصات ، لأن الفارق هنا أوضح ما يكون ، فالأول بمثابة قضاء إدارى إسلامى يختص بالمنازعات الإدارية وما يأخذ حكمها فى الفقه الإسلامى كما رأينا – فى حين أن القضاء العادى اختصاصه ينحصر فى الفصل فى المنازعات بين الأفراد العاديين . وإنما يركز الفقهاء على الفوارق بينهما من حيث التشكيل وإجراءات سير الدعوى فى كل من نوعى القضاء والفروق من هذه الناحية تستند على فكرة جوهرية هى أن قضاء المظالم على خلاف القضاء العادى ليس قضاء محضًا وبحتًا ، بل هو له أيضًا طابع تنفيذى وإدارى . والطابع القضائى والتنفيذى ممتزجان معًا على نحو لا يقبل الإنفصال . فكما قيل ولاية أو قضاء المظالم تمتزج فيه « سطوة السلطة ونصفة القضاء » .

ويجب أن نضيف أن الفوارق الإجرائية بين قضاء المظالم والقضاء العادى الإسلامى ، ترجع أيضًا إلى طبيعة المنازعات التى ينظرها وإلى المظالم والتى يغلب عليها وصف المنازعات الإدارية . فكما هو معروف فى العصر الحديث أن إجراءات القضاء الإدارى تختلف عن الإجراءات أمام القضاء العادى ، إختلافًا يرجع إلى إختلاف روابط القانون العام عن روابط القانون الخاص ، كما أوضحته المحكمة الإدارية العليا فى مصر [١] . ومن ثم تتميز إجراءات المنازعات الإدارية بأن القاضى الإدارى هو الذى يملكها ويوجهها ويكلف الخصوم بما يراه لازمًا لإستيفاء تحضيرها وتهيئتها للفصل فيها ، وذلك على خلاف إجراءات المنازعات المدنية والتجارية التى يهيمن عليها الخصوم إلى حد كبير [٢] . كما أن إجراءات المنازعات الإدارية نتيجة

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٣/١١/١٩٦٣م مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى عشر سنوات (١٩٥٥ / ١٩٦٥) بند ١٧٢ ص ١٧٨٦ .

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى ، الكتاب الأول – قضاء الإلغاء – ١٩٧٦ ص٩٤٢ .

خضوعها لتوجيه وهيمنة القاضى الإدارى، فهى تتميز بالبساطة ومنع التعقيد والإطالة والبعد بالمنازعة الإدارية عن لدد الخصومة الفردية [1] .

والفوارق التى سنراها الآن بين قضاء المظالم والقضاء العادى من حيث الإجراءات تبرز فى نظرنا ليس فقط خصوصية إرتباط الجانب القضائى بالجانب التنفيذى فى قضاء المظالم ، بل تبرز أيضًا مدى سيطرة والى المظالم على تلك الإجراءات ومدى اتساع سلطاته فى توجيهها وأيضاً السرعة والبعد عن الإطالة والتعقيد ، وهى فروق تبرز وتؤكد طبيعة المنازعات الإدارية التى ينظرها والى المظالم واختلافها عن المنازعات المدنية والفردية التى ينظرها القاضى العادى .

وبناء على ما سبق وفى ضوئه نعرض للفروق بين نظر المظالم ونظر القضاء العادى من حيث الإجراءات وكما أبرزها الماوردى [2] وهى :

١- لناظر المظالم من قوة الهيبة وقوة اليد ما ليس للقضاة العاديين . وهذا الفارق واضح لمكانة وعلو قدر من يتولى المظالم ، فهو غالباً ما يكون الخليفة الإسلامى نفسه وأن كان ناظر المظالم نائباً يمثل الخليفة فهو يجب أن تتوفر فيه ما للخليفة من طول وعظمة وقوة وهيبة بجانب العدل .

٢- ناظر المظالم أفسح مجالاً وأوسع مقالاً . وهذا يعنى أنه على خلاف القاضى العادى يتمتع بسلطة تقديرية كبيرة فى الإجراءات والتحقيق [3] .

٣- سلطات ناظر المظالم فى الوصول إلى الحق أوسع من سلطات القاضى

---

(١) الحكم سابق الإشارة إليه . وراجع : الدكتور سليمان الطماوى - المرجع السابق ، ص٩٤٥ .

(٢) المرجع السابق ، ص٨٣ - ٨٤ .

(٣) راجع : المغفور له الدكتور مصطفى كمال وصفى : مصنفة النظم الإسلامية ، ص٥٢٥ .

العادى . فناظر المظالم له سلطة كبيرة فى الأخذ بالقرائن والإمارات والشواهد على خلاف القاضى العادى الذى يتقيد بأدلة محددة .

٤- لناظر المظالم أن يقابل من ظهر ظلمه بالتأديب ويأخذ من بان عدوانه بالتقويم والتهذيب .

٥- حق ناظر المظالم فى التأنى فى إصدار الحكم وتأجيله وذلك إذا اشتبه الأمر واستبهمت الحقوق ، أما القضاة العاديون فليس لهم أن يؤخروا الحكم إذا طلب أحد الخصوم انفصل .

٦- لناظر المظالم أن يرد الخصوم ليفصلوا التنازع بالصلح ، وليس للقاضى ذلك إلا إذا رضى الخصمان .

٧- لناظر المظالم أن يفسح ملازمة الخصمين إذا أوضحت امارات التجاحد ، ويأذن بالكفالة فيما يسوغ فيه التكفل لينقاد الخصوم إلى التناصف ويعدلوا عن التجاهد والتكاذب ، وليس للقاضى العادى هذه السلطات .

٨- لناظر المظالم أن يسمع من شهادات المستورين ما يخرج عن عرف القضاة فى الشهادة .

٩- لناظر المظالم تحليف الشهود عند ارتيابه بهم ويستكثر من عددهم ليزول عنه الشك والإرتياب وليس للقضاة ذلك .

١٠- يجوز لناظر المظالم من تلقاء نفسه أن يبدأ باستدعاء الشهود وسؤالهم عما عندهم ، ولكن العادة لدى القضاء هو تكليف المدعى باستدعاء شهوده ولا يسمعونهم إلا إذا طلب المدعى ذلك .

## المطلب الثانى

## تمييز قضاء المظالم عن القضاء الإدارى الحديث

يتجه الكتاب الذين درسوا قضاء المظالم إلى أنه يشبه القضاء الإدارى المعروف فى العصر الحديث [1]، والذى يسمى أحياناً بنظام مجلس الدولة كما فى فرنسا وكما فى مصر منذ عام ١٩٤٦ ، وأن كان هناك إختلاف هام فى أسلوب تنظيم القضاء الإدارى فى مصر عنه فى فرنسا [2] .

---

(١) أنظر على سبيل المثال : المغفور له الدكتور محمد فؤاد مهنا مسئولية الإدارة فى تشريعات البلاد العربية ، ص٢٧ حيث يقول : « فى ضوء ما تقدم يمكن القول بأن قضاء المظالم فى النظام الإسلامى هو – فى حقيقته – قضاء إدارى ، يتولاه الخليفة أو الحاكم مستهدفاً رد المظالم وإنصاف المحكومين من ظلم وإعتداء الحاكمين مستعيناً فى تحقيق هذه الأهداف بخبرة وعلم القضاة والفقهاء الذين يحضرون جلسات ديوان المظالم » وهو ما أكده سيادته أيضاً فى كتابه : مبادئ وأحكام القانون الإدارى ١٩٧٣ ص١٠٣ – الدكتور سليمان الطماوى التطور السياسى للمجتمع العربى ، الطبعة الأولى ١١٧ – ١١٨ – الدكتور عبد الفتاح حسن ، بحثه السابق الإشارة إليه عن القضاء الإدارى الإسلامى ، مجلة مجلس الدولة ، السنوات ٨ و٩ و١٠ – الدكتور مصطفى كمال وصفى ، المشروعية فى النظام الإسلامى ص٩٦ أشار إليه الدكتور حمدى عبد المنعم ، ديوان المظالم ، المرجع السابق ص٢٥١ – ظافر القاسمى ، نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الإسلامى – السلطة القضائية ص٥٥٤ ، ٥٥٥ . الدكتور نصر فريد واصل ، السلطة القضائية ونظام القضاء فى الإسلام ص١٠١ – الدكتور محمد سلام مدكور ، القضاء فى الإسلام ص ١٤٢ .

(٢) فمن المعروف أن مجلس الدولة المصرى – فى قسمه القضائى – يشمل فى تنظيمه جميع المحاكم العاملة فى ميدان القضاء الإدارى وعلى قمتها المحكمة الإدارية العليا . ومعروف أن القانون الأخير المنظم لمجلس الدولة مصر هو القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وقد أدخلت عليه بعض التعديلات التشريعية . إما فى فرنسا فإن مجلس الدولة هناك منذ مرسم ١٩٥٣ لم يعد يشمل كل القضاء الإدارى ، بل أصبحت الولاية العامة فى القضاء الإدارى هناك للمحاكم الإدارية . واقتصر دور مجلس الدولة على دوره كقاضى استئناف وقاضى نقض أحياناً بجانب دوره فى أحيان أخرى كقاضى أول وآخر درجة فى بعض المنازعات الإدارية المحددة على سبيل الحصر وأخيراً أضيفت للقضاء الإدارى الفرنسى محاكم =

والحقيقة أن قضاء المظالم هو كذلك . فسوف نرى الآن أن اختصاصاته عند تحليلها والتعمق فيها لا تختلف فى الجوهر عن اختصاصات القضاء الإدارى المعروف الآن كجهة قضائية مستقلة عن جهة القضاء العادى . كل ما هنالك أن القضاء الإدارى المعاصر يستخدم صياغات واصطلاحات مختلفة أملتها تطور المصلحة المرسلة واختلاف الظروف .

ليس هذا فقط بل هناك من ناحية أخرى اختصاصات ينفرد بها قضاء المظالم إن لم تزد عما يتولاه القضاء الإدارى المعاصر .

وسوف نتولى عرض ذلك : فنبين أولاً كيف أن قضاء المظالم يتولى كافة اختصاصات القضاء الإدارى الحديث (من حيث الجوهر) ، وثانياً نبين تلك الاختصاصات التى ينفرد بها قضاء المظالم ، وثالثًا سنعرض لبعض الفروق بين قضاء المظالم والقضاء الإدارى الحديث من حيث التشكيل والإجراءات .

**أولاً : قضاء المظالم يتولى كافة اختصاصات القضاء الإدارى الحديث :**

للتحقق من ذلك فلنستعرض الاختصاصات الأساسية للقضاء الإدارى الحديث التى يتواضع الكتاب المتخصصون على ذكرها. تلك الاختصاصات الأساسية تدور عموماً حول :

من ناحية أولى ولاية أو قضاء الإلغاء ، أى طلب من مواطن أو موظف عام بإلغاء قرار إدارى صادر من سلطة إدارية وأضر بمركزه القانونى (أو

---

- الإستئناف الإدارية بالقانون الصادر فى ٣١ ديسمبر ١٩٨٧ الخاص بتعديل القضاء الإدارى وأحكام المحاكم الجديدة يطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة الفرنسى (أنظر فى هذا التعديل سبيل المثال- ذلك الشرح الذى قدمه الأستاذ « دراجو » فى المجلة الفرنسية للقانون الإدارى (Rev. fr. Dr. Adm.) فى عدد مارس- ابريل ١٩٨٨ ص٣٦ وما بعدها) .

مسه) مثل قرار برفض رخصة بناء ، أو قرار أمنى بالقبض أو الاعتقال ، أو قرار تخطى موظف فى التعيين أو الترقية ، أو برفض منح علاوة . ومن ناحية ثانية هناك قضاء التعويض الذى ينتمى إلى ما يسمى بالقضاء الكامل (والذى هو أهم تطبيقاته) وذلك لجبر الضرر الناتج عن قرار غير مشروع أو الضرر الناتج عن فعل مادى إدارى كغصب مال أو إحداث إصابة . ومن ناحية ثالثة هناك قضاء التأديب الذى يتمثل فى إحدى صورتيه فى طعن بالإلغاء ضد قرار تأديبى صادر من السلطة الإدارية الرئاسية (أو من السلطة الرئاسية لشركة قطاع عام) ويتمثل فى صورته الأخرى فى توقيع الجزاءات التأديبية بواسطة المحاكم التأديبية وما فى حكمها من مجالس التأديب بناء على طلب النيابة الإدارية ، التى يتراءى لها أن المخالفة التأديبية تستأهل جزاء خطيراً يخرج عن صلاحيات السلطات الإدارية الرئاسية كالفصل من الخدمة مثلاً (ولكن معلوم أن المحكمة التأديبية لها السلطة التقديرية فى توقيع أى جزاء تراه) .

ويضاف إلى ما سبق بعض الاختصاصات الأخرى مثل دعاوى التسوية التى يرفعها الموظفون العموميون للمطالبة بحقوقهم فى المرتبات والمعاشات والمكافآت التى تثبت لهم من القانون مباشرة وهذه الدعاوى تنتمى للقضاء الكامل وتشبه قضاء التعويض لأنها مثل هذا القضاء من حيث أن المدعى لا يطلب الإلغاء بل يطلب تحديد نطاق حقوقه الخاصة (١) .

---

(١) فى منازعات الوظيفة العامة تدق التفرقة بين نطاق الإلغاء ونطاق القضاء الكامل - ونحن نعرف أن مجلس الدولة فى مصر استقر على معيار التفرقة التالى : مصدر الحق الذى يطالبه المدعى فى دعواه ، فإن كان يطالب بحق ذاتى مقرر له مباشرة فى قاعدة تنظيمية عامة كقانون أو لائحة فإن الدعوى تكون فى هذه الحالة من دعاوى الاستحقاق (التسوية) ويكون ما أصدرته الإدارة من أوامر وتصرفات فى هذه المناسبة هو مجرد -

أى بايجاز لو أننا اقتصرنا على الجوهر نجد أن القضاء الادارى الحديث يختص بولاية الالغاء ، وولاية التعويض ويمكن أن نلحق بها دعاوى التسوية المتعلقة بالحقوق المالية للموظفين (ودعاوى العقد الادارى حيث يطالب المتعاقد مع الادارة بحقوقه المالية فى اطار العقد) . وثالثاً وأخيراً قضاء التأديب للموظفين والعاملين فى الادارات والمشروعات العامة .

ولنتحقق الآن – من خلال علمنا ودراستنا السابقة لاختصاصات قضاء المظالم الاسلامى – من مدى اشتمال قضاء المظالم على تلك الولايات أو الاختصاصات الأساسية للقضاء الادارى الحديث .

وعند التعمق نجد أن هذه الاختصاصات كان يتولاها فى الجوهر قضاء المظالم الاسلامى . ولكن هناك ملحوظة أساسية يجب إثباتها : وهى أن الفصل بين ولاية الالغاء وولاية التعويض (أو القضاء الكامل) وولاية التأديب إذا كان هذا الفصل واضحًا فى القضاء الادارى الحديث ، إلا أنه لم يكن واضحًا فى قضاء المظالم الاسلامى ، نتيجة ظروف العصر وقتها . فبعض اختصاصات قضاء المظالم تجمع بين ولاية الالغاء وولاية التأديب ، وبعضها يتضمن ولاية الالغاء وولاية التعويض . ولكن أحياناً نجد ولاية التأديب

---

- إعمال تنفيذية تهدف إلى مجرد تطبيق القانون على حالة الموظف وتوصيل ما نص عليه القانون إليه ولا يكون هذا التصرف قراراً إدارياً بالمعنى المفهوم بل يكون مجرد إجراء تنفيذى أو عمل مادى لا يسمو إلى مرتبة القرار الإدارى ، ومن ثم لا تكون الدعوى فى هذا الشأن من دعاوى الإلغاء ... وعلى عكس ذلك إذا لم يكن مركز الموظف قد نشأ من القاعدة التنظيمية ذاتها بل استلزم الأمر صدور قرار إدارى خاص يخوله هذا المركز القانونى فإن الدعوى تكون من دعاوى الإلغاء ، (حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٦٣/١/٢٦ الطعن رقم ٩٤٧ لسنة ٨ قضائية – مجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة فى عشر سنوات ١٩٥٥/١٩٦٥ ص١٠٣٧ وما بعدها .

منفصلة بذاتها وكذلك أحياناً ولاية التعويض أو القضاء الكامل . المهم فى الجوهر أختصاصات قضاء المظالم الاسلامى تجمع الولايات الثلاث جميعاً التى يتولاها القضاء الادارى الحديث . ولكن أحياناً هناك تداخل كما قلنا . ولنرى ذلك للتدليل على قولنا :

١ – فالاختصاص الأول لقضاء المظالم وهو النظر فى « تعدى الولاة على الرعية والتعسف معهم » هو اختصاص يتضمن معًا ولاية الغاء وكذلك ولاية التأديب . ولنضرب مثلاً : فليكن مثلاً هذا التعدى أو التعسف من رجال السلطة (الولاة) يتمثل فى قرار قبض أو اعتقال لمواطن بغير مسوغ شرعى . فقاضى المظالم حينما يعمل على الافراج عن المواطن الذى وقع عليه الاعتداء أو التعسف يقوم بلغة القضاء الحديث يقوم بالغاء قرار القبض أو الاعتقال، وأيضاً تنفيذ الحكم بالعمل على الافراج الفورى. وهو ما لا يقوم به القضاء الادارى الحديث الذى يترك التنفيذ دائمًا للسلطة التنفيذية ، عملاً بمبدأ الفصل بين القضاء والادارة العاملة . هذا اذن عن قضاء الالغاء .

أما عن التأديب فهو يتمثل فى سلطة قاضى المظالم عند مباشرته ذلك الاختصاص فى نظر تعدى وتعسف الولاة . فناظر المظالم عليه من تلقاء نفسه « تصفح أحوال الولاة ليقويهم أن انصفوا ويكفهم أن عسفوا ويستبدل بهم أن لم ينصفوا » ، وهذا يتضمن التأديب لأن الكف عن التعسف فيه معنى توقيع الجزاء سيما وأن متولى المظالم قد يكون الخليفة الاسلامى نفسه أو مندوب عن الخليفة له هيبة وقوة يد تقارن قوة وعلو أمير المؤمنين . ثم أن ولاية التأديب هى أوضح ما تكون « استبدال الوالى أن لم ينصف » أى عزله أو فصله وهو أقوى جزاء تأديبى . ونلاحظ أن لفظ الوالى أو الولاة يجب ألا يقتصر على ولاة الأقاليم فقط بل هو من تولى أمر من أمور المسلمين أى رجال الدولة والسلطة عموماً .

٢- الاختصاص الثانى لقضاء المظالم وهو النظر فى « جور العمال فيما يجبونه من أموال » يشبه اختصاص القضاء الادارى الحديث فى منازعات الضرائب والرسوم ، ويزيد عليه من حيث سلطة والى المظالم فى تنفيذ الحكم برد ما أخذه عامل جباية الأموال زيادة عن حق الدولة الذى تقرره القوانين العادلة . وهذا الاختصاص وأن كان يتصل بمركز موضوعى وغير شخصى لأن الممول ينازع فى شرعية فرض الضريبة بالتحديد الصادر بقرار الادارة لمخالفة ذلك القانون ، إلا أن القضاء الادارى فى فرنسا وكذلك الفقه الادارى المصرى يعتبر هذه الدعوى من قبيل القضاء الكامل وليس الالغاء ، لأن القاضى الادارى سيحدد فى النهاية المركز المالى للممول شخصياً أى مبلغ الضريبة الذى سيدفعه قانوناً . ومعروف أن منازعات الضرائب والرسوم مازالت من اختصاص القضاء العادى عمومًا فى مصر رغم أنها منازعات ادارية أوردها قانون مجلس الدولة [١] . وذلك نتيجة لعدم صدور القانون المنظم لاجراءات نظرها أمام القسم القضائى بالمجلس [٢] .

---

(١) الفقرة (٦) من المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . أنظر فى شأن منازعات الضرائب والرسوم : أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى ، القضاء الادارى ومجلس الدولة ١٩٧٩ ص٢١ وما بعدها وص٢٢٩ وص٧٢٨ - أستاذنا الدكتور محسن خليل والأستاذ الدكتور سعد عصفور رحمها الله ، القضاء الادارى ، ص٢٨١ - ٢٨٢ .

(٢) ولكن فى الواقع استقرت محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية العليا على قاعدتين استثنائيتين بمقتضاهما يختص مجلس الدولة كقضاء ادارى ببعض منازعات الضرائب والرسوم : القاعدة الأولى تتضمن اختصاص المجلس بمنازعات الضرائب والرسوم التى لم ينظم لها القانون طريقاً قضائيًا خاصًا للطعن . والقاعدة الثانية هى اختصاص المجلس بالفصل فى كل قرار ادارى يتعلق بهذه المنازعات ولا يتسع النص الذى يحدد اختصاص القضاء العادى ليشمله . وقد أكدت المحكمة الادارية العليا حديثاً هذا القضاء فى حكمها بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٦ فى الطعن رقم ١٥١٥ لسنة ٢٦ قضائية . راجع : الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى ، الوجيز فى القضاء الادارى ١٩٨٨ الجزء الأول ص١٨٧ .

وإذا جئنا لقضاء المظالم وجدنا أن هذا الاختصاص ينتمى للقضاء الكامل كما أوضحنا ، ويتّزيد عن القضاء الادارى الحديث فى أمر والى المظالم برد ما حصل بالزيادة وهو ما يتضمن نوعاً من التعويض .

٣- والاختصاص الثالث « محاسبة كتاب الدواوين » يتضمن معنى التأديب لما فيه من المحاسبة لمن يخالف واجبات وظيفته أو يخالف مقتضى القوانين المالية العادلة بسوء نية أو بحسن نية . وكأن ديوان المظالم يصبح بمثابة محكمة تأديبية لكتاب الدواوين المخالفين . ويلاحظ أن هذا الاختصاص القضائى التأديبى يسبقه اختصاص آخر مرتبط به ولكن من طبيعة محض ادارية وهو تصفح أحوال هؤلاء الكتاب والأمناء على الأموال . وهو ما يتولاه الآن فى مصر النيابة الادارية والجهاز المركزى للمحاسبات .

٤- والاختصاص الرابع يشبه قضاء التعويض أو بالأحرى هو نوع من أنواع القضاء الكامل وهو نظر « تظلم المسترزقة من نقص أرزاقهم أو تأخرها عنهم » . وهو الذى يطلق عليه فى لغة القضاء الادارى الحديث دعاوى التسويات المالية التى يرفعها الموظفون العموميون للمطالبة بحقوقهم المالية من مرتبات ومعاشات ومكافآت .

٥- أما الاختصاص الخامس وهو « الغصوب » ونعنى الغصوب السلطانية بالذات التى يستولى عليها الولاة بغير حق أو بالغصب (وهو النوع الأول من الغصوب) . هذا الاختصاص يتضمن معنى ولاية الالغاء لأن اغتصاب أحد الولاة أو الحكام الاداريين لملك أحد الأفراد ، يعنى صدور قرار ادارى بالاستيلاء على هذا المال بطريق غير مشروع (كانتفاء المنفعة العامة أو انحراف فى الاجراءات) . ويأمر والى المظالم بتنفيذ

الحكم برده المال . وقد يرتبط بالالغاء ولاية تعويض عن الحرمان من المال ومن غلته أثناء الاستيلاء غير المشروع .

**ثانيًا : الاختصاصات الأخرى التى ينفرد بها قضاء المظالم وتخرج عن اختصاصات القضاء الإدارى الحديث :**

القضاء الادارى الحديث لا يختص إلا بالمنازعات الادارية ، أى تلك التى تتولد عن نشاط سلطة ادارية فى ادارتها للمرافق العامة ، وترفع المنازعة الادارية عادة على السلطة الادارية المدعى عليها . وتلك المنازعات الادارية هى التى تقابل اختصاصات قضاء المظالم المشار إليها أعلاه .

ولكن قضاء المظالم الاسلامى له اختصاصات أخرى ليس لها مقابل فى القضاء الادارى المعاصر ، لأنها لا تمثل منازعة ادارية مرفوعة على سلطة ادارية رسمية . وفيما يلى تلك الاختصاصات الأخرى التى ينفرد بها قضاء المظالم الاسلامى لأنها تتضمن فى كثير من الأحيان فكرة الظلم الذى يتكفل برفعه ورده ناظر المظالم :

١- فى شأن الاختصاص الخامس لقضاء المظالم المتعلق « برد الغصوب » يمتد هذا الاختصاص ليشمل - بالاضافة إلى الغصوب السلطانية - أيضاً « غصوب الأقوياء » من ذوى النفوذ برغم أنهم ليسوا من الولاة ورجال السلطة الرسمية. وهذا الاختصاص يتفق مع فكرة رد المظالم الاسلامية . ولكن القضاء الادارى الحديث لا يمكن أن يختص بمثل هذه الدعوى التى لا يتم توجيهها إلى سلطة ادارية بل إلى فرد عادى برغم نفوذه أو قوته .

٢- كذلك اختصاص قاض المظالم فى الفصل فى منازعات الأوقاف سواء

كانت أوقافاً عامة لاعمال الخير أو أوقافاً خاصة (أهلية) فإنه يخرج عن اختصاص القضاء الادارى ليدخل فى اختصاص القضاء العادى (مع ملاحظة إنتهاء نظام الأوقاف الأهلية فى مصر وبقاء الأوقاف الخيرية التى تقوم عليها وزارة الأوقاف) . وقد يكون غريباً بالنسبة للأوقاف العامة التى يصرف ريعها على أعمال الخير كالمساجد والمدارس والفقراء واليتامى ، قد يكون غريباً أن يختص القضاء العادى بمنازعتها دون القضاء الادارى ، لأن هذه الأوقاف الخيرية تتعلق بحقوق اللّه تعالى مثل العبادات وذلك بالنظر لمصارفها الخيرية العامة ، ولأن هذه الأوقاف تقوم عليها فى مصر وزارة الأوقاف وهي سلطة ادارية عامة .

ولكن مجلس الدولة رفض اختصاصه بمنازعات الأوقاف الخيرية تأسيساً على أن وزارة الأوقاف تقوم مقام ناظر الوقف من حيث حماية مصالح خاصة متعلقة بأعيان الوقف وليس الصالح العام [١] .

وهذا القضاء فى رأينا محل نظر لأن الوقف الخيرى يتصل بحقوق عامة خيرية ويتصل بالتالى بمنفعة عامة أو مصلحة عامة ثم أنه تقوم عليه سلطة ادارية عامة هى وزارة الأوقاف .

٣- أيضاً يختص قضاء المظالم بتنفيذ الأحكام التى يعجز عن تنفيذها القضاة العاديون ، بسبب قوة المحكوم عليه وعلو قدره . وهو اختصاص يتماشى مع منطق قضاء المظالم ويحقق فاعلية فى تنفيذ الأحكام . ولكن القضاء الادارى الحديث ليس له علاقة بأحكام القضاء العادى ولا بتنفيذها ، لأن تنفيذ الأحكام تلتزم به السلطة الادارية المختصة بمعاونة هيئة الشرطة .

---

(١) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٦٨/٦/٢٢ - مجموعة المبادئ التى قررتها هذه المحكمة السنة (١٣) ص١٠٨٣ وما بعدها .

٤- نفس الحكم بالنسبة للاختصاصات الأخرى التى كانت قد تقررت لقضاء المظالم الإسلامى ، وهى معاونة المحتسب فى تنفيذ اختصاصاته التى يعجز عنها لقوة ونفوذ من يجاهر بالمنكر ، وكذلك اختصاصه فى مراعاة العبادات الظاهرة وأيضًا اختصاصه بالفصل بين المتشاجرين أو المتنازعين الذين يلجأون لقاضى المظالم .

**علة هذا التوسع في اختصاصات قضاء المظالم :**

تلك الاختصاصات السابقة لا يختص القضاء الادارى الحديث لأنها لا تثير فى الجوهر منازعة ادارية بالمعنى الدقيق . والواقع أن علة اختصاص ديوان المظالم بها ترجع إلى سببين :

- **السبب الأول :** هو أن ديوان المظالم أو قضاء المظالم لم يكن مستقلاً عن الجهة الادارية (١) ، أى لم يكن يسوده هذا المبدأ المعروف فى القضاء الادارى المعاصر وهو مبدأ الفصل بين القضاء والادارة العاملة . وهو ما يعبر عنه أيضًا بأن مجلس الدولة يقضى ولا يدير (٢) . حقيقة ديوان المظالم يعتبر سلطة قضائية تصدر أحكاماً قطعية ملزمة فى منازعات ادارية وهو ما سبق أن رأيناه ، وصفته القضائية محققة لأن تشكيله يدخل بالضرورة القضاة والفُقهاء . ولكن أيضًا هو ليس منبت الصلة عن الإدارة العاملة ، لأن رئيس الديوان أى والى المظالم هو فى أحيان كثيرة الخليفة رئيس الدولة الاسلامية نفسه ، وفى أحيان أخرى كان والى المظالم نائب عن الخليفة بولاية عامة أو

---

(١) أنظر : الأستاذ الدكتور عبد الفتاح حسن - القضاء الادارى فى الاسلام بحث سابق الاشارة إليه مجلة مجلس الدولة - السنوات ٨ و ٩ و ١٠ ص٣٦٩ و٣٧٠ .

(٢) أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى - القضاء الادارى ومجلس الدولة ١٩٧٩ - ص٢٠٣ و٢٠٤ .

بتقليد خاص وله ما للخليفة من هيئة وسلطة ادارية بجانب صفته القضائية . يضاف إلى ذلك أن مجلس أو ديوان المظالم يتضمن الحماية أى كبار القواد وهم من رجال السلطة الادارية .

- **السبب الثانى :** ويرجع إلى طبيعة الدولة الإسلامية ومبدأ الشرعية الإسلامى الذى يسودها . فالأمر بالمعروف والنهى عن المنكر عنصر هام فى الشرعية الإسلامية وهذا يجعل واجبات المحتسب فى الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر بمثابة مرفق عام إسلامى من الدرجة الأولى ، فهو جزء من النظام العام . ومن ثم إذا عجز المحتسب عن أداء هذا الواجب فيقوم والى المظالم بماله من سطوة الحماة بفرضه على من يحتمون بقوة النفوذ . أيضاً مراعاة العبادات الظاهرة كالجمع والأعياد والحج والجهاد ، فهى من النظام العام الإسلامى ومن الواجبات الأساسية للدولة الإسلامية [1] . ولذلك ليس غريبًا فى الفكرة الإسلامية للمظالم أن يتولاها هذا القضاء لأن الظلم هنا أفدح وأقوى ورده أوجب لتعلق الاخلال بحقوق الله تعالى .

**ثالثا : بعض الفروق الهامة بين قضاء المظالم والقضاء الإدارى الحديث فى التشكيل والإجراءات :**

بجانب تلك الفروق التى أشرنا إليها والتى تتعلق بالاختصاصات النوعية ، هناك فروق فى التشكيل والاجراءات القضائية بين قضاء المظالم والقضاء الادارى المعروف حالياً وأهمها هى :

١- من حيث التشكيل نلاحظ أن - كما سبق القول - من يتولى نظر المظالم لا يقارن بالقضاة الذين يتولون القضاء الإدارى الحديث . فهؤلاء

---

(١) راجع فى هذا المعنى : الدكتور حمدى عبد المنعم - ديوان المظالم - المرجع السابق ص٢٥٥ وما بعدها .

مثل أى قاض عادى وليس لهم علو يد وعظم شأن ناظر المظالم الذى كان الخليفة أمير المؤمنين نفسه أو نائب عنه ويدانيه فى القوة والعظمة ، وهو ما جعل قضاء المظالم يتميز بالهيبة والسطوة بجانب نصفة القضاء . يضاف لذلك هذا المجلس الرهيب لقضاء المظالم الذى كان يجمع القواد والحماة والقضاة والفقهاء وجماعة الشهود ، وهو ما لا يتحقق فى القضاء الادارى المعروف فى أى دولة الآن إسلامية عربية أم أجنبية .

٢- بالنسبة للإجراءات هناك فروق أهمها ما يلى :

- قاض المظالم يمكن أن يقضى بعلمه الخاص عن المظالم أينما وقعت مثل حالة تعدى الولاة على الرعية ، وجور عمال الخراج أو الجباية ، ومحاسبة كتاب الدواوين ورد الغصوب السلطانية .

أما القضاة الاداريون مثل القضاة العاديون فليس لهم كمبدأ عام أن يحكموا بعلمهم .

- يتصل بما سبق أن قاضى المظالم إذا وصل لعلمه حالة الظلم عند تصفحه لأحوال الولاة وعمال الخراج أو كتاب الدواوين ، فهو يتصدى من تلقاء نفسه للنزاع ويفصل فيه دون دعوى من المظلوم . أما القضاة الاداريون أو العاديون فهم لا يتصدون من تلقاء أنفسهم، بل لابد لإتصالهم بالمنازعة والفصل فيها من دعوى يرفعها أمامهم صاحب المصلحة .

- القاضى فى العصر الحاضر سواء القاضى الادارى أو العادى ليس له أن يستدعى الشهود من تلقاء نفسه بل لابد من أن يكون ذلك بناء على طلب المدعى أو المدعى عليه .

أما قاضى المظالم فكان له هذه السلطة .

- أيضًا القضاء المعاصر الإدارى أم العادى ليس له كأصل عام فرض

الصلح أو التصالح بين الخصوم [١] ، وهو ما كان يملكه ناظر المظالم

- وأخيراً القضاء الادارى الحديث متى أصدر حكمه انتهى دوره بالفصل ، ولا يتولى تنفيذ الحكم . ولكن ناظر المظالم كان يتولى تنفيذ حكمه بمنع التعدى والظلم ورد الغصوب والحقوق إلى أصحابها ، ليس هذا فقط بل كان يتولى تنفيذ ما عجز عن تنفيذه القاضى العادى أحياناً لضعف سلطته .

---

(١) ولكن هناك حالة استثنائية نص عليها قانون مجلس الدولة فى مصر رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (القانون الحالى) فى المادة ٢٨ منه وبمقتضاها يجوز لمفوض الدولة (الذى يعاون محاكم المجلس فى تحضير الدعاوى وتهيئتها للمرافعة) أن يعرض على الطرفين تسوية النزاع على أساس المبادئ القانونية التى استقر عليها قضاء المحكمة الادارية العليا خلال أجل محدد . فإن تمت التسوية أثبتت فى محضر يوقع من الخصوم أو وكلائهم وتكون للمحضر فى هذه الحالة قوة السند التنفيذى وتعطى صورته وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام وتستبعد القضية من الجدول لإنتهاء النزاع ولكن تلك مجرد محاولة لا تلزم طرفى الدعوى .

# الخاتمة

فى نهاية هذا البحث إذا نحن تركنا جانباً تلك الاختصاصات التى ليس لها ما يقابلها فى القضاء المعاصر والتى تجد تفسيرها أساساً فى تشكيل مجلس قضاء المظالم ، الذى يجمع بين الصفة الادارية والصفة القضائية ، نجد أن نظام المظالم يشبه إلى حد كبير القضاء الادارى المعروف لنا حالياً .

فرد وردع ظلم الولاة ورجال السلطة الادارية ، ومحاسبة الموظفين ، والفصل فى دعاوى التسوية الخاصة بهؤلاء والنظر فى منازعات الضرائب والخراج ، ورد الغصوب السلطانية ، كل ذلك يشهد على صدق القول بأننا ازاء نظام للقضاء ادارى .

وهو نظام قضاء ادارى مستقل عن القضاء العادى ، لأن تشكيل ديوان المظالم يؤكد لنا ذلك. حقيقة كان القضاة والفقهاء أعضاء فى مجلس المظالم، ولكن التكوين العام للمجلس يأخذ مظهراً متميزاً عن القاضى العادى الفرد بالنسبة للمنازعات غير الادارية .

بقى أن نقول أنه يصعب تطبيق هذا النظام بتفصيلاته فى العصر الحديث لاختلاف الظروف . لأنه فى العصر الحالى من الأفضل الفصل بين القضاء الادارى والادارة العاملة ، فذلك أدعى لحسن سير مرفق القضاء وضماناً لحيدته ازاء تأثير رجال السلطة الادارية . سيما وأن هذا القضاء الادارى وجد للرقابة على قراراتهم ومحاسبتهم عند الاقتضاء .

ولكن الشئ الهام هو أن الشريعة الإسلامية ، مبدأ الشرعية الإسلامى ، تفرض الرقابة القضائية على السلطة الادارية . وما قضاء المظالم الإسلامى الذى استمر عبر العصور الإسلامية الا تعبير عن تلك الحقيقة . فإذا نحن

تجردنا عن التفاصيل ونفذنا لجوهر الأشياء ، فإننا نقول أن استمرار النظر فى المظالم منذ فجر الإسلام واستقراره فى ظل ديوان المظالم ، واختصاصاته فى رقابة الولاة والحكام فى أعمالهم وقراراتهم ، كل ذلك يكشف عن أن الرقابة القضائية على الادارة العامة هى نظام اسلامى تمليه الشرعية الإسلامية قبل أى تنظيم وضعى . أما الأسلوب التفصيلى فى تنظيم القضاء الادارى فتلك مسألة يترك فيها للأمة حق تقريرها على ضوء تطور المصلحة المرسلة المتطورة . فحيث توجد المصلحة فثم شرع الله . وقد قال سيدنا محمد ﷺ فى حديثه الشريف « لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام » [1] .

---

(١) أخرجه الامام مالك فى الموطأ – والامام أحمد فى مسنده .

# الفهرس

## الباب الثاني

## قضاء التعويض

